



CATÓLICA

UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Faculdade de Direito do Porto

A restrição de direitos e a responsabilidade penal dos portadores de doenças contagiosas

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Católica
Portuguesa para obtenção do grau de Mestre em Direito Criminal

Thesis presented to *Faculdade de Direito* of the *Universidade
Católica Portuguesa* to achieve the Master of Laws in Criminal Law

por
Inês Rebelo de Carvalho Alves Vieira

Sob orientação da Professora Doutora Paula Ribeiro de Faria

Abril de 2012

AGRADECIMENTOS

Expresso o meu agradecimento maioritário à Professora Doutora Paula Faria, minha orientadora neste trabalho, não apenas pela sua ajuda e dedicação que muito me foram úteis, mas também pelo incentivo na escolha de um tema com interesse na actualidade mas que comporta questões de grande complexidade prática.

À minha Mãe, pelo seu profundo conhecimento da língua portuguesa.

Ao meu colega de escritório, pela paciência na resolução de dúvidas informáticas.

Aos meus pais e irmãos pelo apoio constante e por fazerem parte da minha vida.

A toda a minha restante família, mesmo aqueles que já não se encontram entre nós, mas que me lembro sempre deles, pela colaboração, de forma directa ou indirecta, que me vão proporcionando.

Aos meus amigos, que sempre que me vou abaixo, me ajudam a levantar.

Um agradecimento especial ao João, por tudo.

“Há todo um património que faz de nós pessoas responsáveis pela decisão certa, em boa consciência, e talvez o imperativo categórico nesta matéria seja o da prudência”.

MARIA DO CÉU RUEFF

“Bastaria um dever geral de respeito pelos direitos de personalidade de todas as outras pessoas para fundamentar a necessidade jurídica de um portador do vírus, ou um doente, tomar medidas de protecção para não transmitir a infecção”.

GUILHERME DE OLIVEIRA

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS	I
ÍNDICE	III
ABREVIATURAS	1
SUMÁRIO	2
INTRODUÇÃO	3
As doenças contagiosas; sua breve caracterização	4
RESTRIÇÃO DE DIREITOS E COLISÃO OU CONFLITO ENTRE ELES	5
Identificação dos direitos em causa	5
O sigilo médico e o direito à intimidade <i>versus</i> a quebra de sigilo e a protecção da saúde pública	6
A questão	6
A posição do TEDH	9
A posição do CNECV	11
Direito à liberdade <i>versus</i> direito à protecção da saúde pública – a figura do internamento compulsivo	12
A questão	12
Internamento compulsivo de portadores de doenças contagiosas	13
A particularidade das situações de calamidade pública	17
O problema da omissão constitucional e a Lei n.º 2036, de 9 de Agosto de 1949	17
Ineficácia do internamento no caso dos portadores do vírus da sida	20
RESPONSABILIDADE PENAL DOS PORTADORES DE DOENÇAS CONTAGIOSAS	22
Artigo 283º do Código Penal; responsabilidade penal das prostitutas	22
Auto colocação em perigo da parte do cliente e sua relevância	24
Responsabilidade penal do médico	26
CONCLUSÃO	30
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	33
Fontes e bibliografia citada	33
Legislação consultada	37
Jurisprudência	38
Fonte computadorizada – Internet	38
ANEXOS	39
ANEXO 1-Portaria n.º 1071/98 de 31 de Dezembro	40
ANEXO 2-Acórdão TRP de 21 de Dezembro de 2005	42
ANEXO 3-Acórdão TRP de 6 de Fevereiro de 2002	46
ANEXO 4-Lei n.º 2036 de 9 de Agosto de 1949	50
ANEXO 5-Lei n.º 81/2009 de 21 de Agosto	54

ABREVIATURAS

MP: Ministério Público

TRL: Tribunal da Relação de Lisboa

HIV: Human Immunodeficiency Virus

VIH: Vírus da Imunodeficiência Humana

EUA: Estados Unidos da América

AR: Assembleia da República

CRP: Constituição da República Portuguesa

CP: Código Penal

CPP: Código de Processo Penal

CC: Código Civil

CDOM: Código Deontológico da Ordem dos Médicos

TEDH: Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

SNS: Serviço Nacional de Saúde

CNECV: Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida

DUDH: Declaração Universal dos Direitos do Homem

LBS: Lei de Bases da Saúde

OM: Ordem dos Médicos

SUMÁRIO

O presente trabalho tem como objectivo o estudo da restrição de direitos no campo da confidencialidade médica no caso da sida e no âmbito do internamento compulsivo de portadores de doenças contagiosas designadamente em caso de epidemias.

Realizar-se-á também um estudo da responsabilidade penal dos portadores de doenças contagiosas, nomeadamente das prostitutas infectadas com o vírus HIV que pretendem manter relações sexuais com os seus parceiros, sem os informar que estão infectadas, não tomando as precauções necessárias.

Será igualmente objecto de estudo desta tese, a responsabilidade da médica da prostituta que se recusa a prestar informações sobre a condição de seropositiva da sua doente exigida pelo Tribunal e a justificação para uma eventual quebra de segredo médico nestes casos.

INTRODUÇÃO

“Se uma prostituta estiver contaminada com o vírus HIV/sida e, ainda assim, mantiver relações sexuais com clientes, cometendo eventualmente um crime de propagação de doença contagiosa, deve o seu médico revelar ao tribunal a situação clínica da mulher?”

A citação *supra* citada constitui um pequeno excerto de um acórdão do Tribunal de Torres Vedras¹, estando a questão a ser analisada pelo Tribunal da Relação de Lisboa, que recebeu um incidente sobre quebra de sigilo médico no caso de uma mulher portadora do vírus HIV/sida. A frase mencionada suscita vários problemas que me proponho tratar ao longo deste trabalho.

Desde logo, ter-se-á que apurar qual a responsabilidade penal da prostituta infectada com o vírus da sida e quais as consequências que podem eventualmente caber dentro da esfera de autonomia do próprio cliente. Também terá que ser analisada a responsabilidade da médica e a questão do sigilo médico.

Outro problema a desenvolver relativamente às doenças contagiosas, não só da sida, mas de epidemias, como, por exemplo, a gripe A², prende-se com a figura do internamento compulsivo, como solução de tratamento dos doentes portadores destas doenças.

A partir daqui, cumpre discutir se é ou não possível o internamento compulsivo de portadores de doenças contagiosas e quais as dificuldades que se colocam a este propósito, designadamente em termos de tutela da privacidade do doente e possível solução e em termos de segredo médico pois estão em causa informações sigilosas do paciente.

Todas estas situações envolvem direitos fundamentais da pessoa e da colectividade que podem entrar em conflito. Assim, será necessário resolver a colisão desses direitos e é por esse motivo que esta dissertação incide na restrição de direitos, como solução desses casos.

O tema da restrição dos direitos e da responsabilidade dos portadores de doenças contagiosas foi, é hoje, e será, um assunto de pertinência indiscutível pela importância que tem tanto a nível pessoal, como a nível da sociedade.

Pretendo deixar o meu contributo sobre este assunto, sabendo que tal tema comporta alguma complexidade pela ausência de linhas orientadoras mas que pela actualidade que reveste, vale a pena explorar.

¹ Apesar de uma vasta pesquisa na obtenção de informações específicas sobre este acórdão, não me foi possível consegui-las. Não encontrei o acórdão integralmente mas apenas uma notícia do Diário de Notícias que me chamou a atenção sobre este acórdão do Tribunal de Torres Vedras. Essa notícia pode ser consultada em: http://www.dn.pt/inicio/interior.aspx?content_id=652845&page=-1.

² Vírus da Gripe A H1N1.

As doenças contagiosas; sua breve caracterização

As doenças consideradas contagiosas são inúmeras e diferentes entre si. São doenças que se caracterizam pela transmissão por contacto directo. As doenças contagiosas são transmitidas do indivíduo doente para o são mas a utilização de objectos contaminados também permite a transmissão da doença.

Por estas doenças representarem um grande problema devido ao facto de poderem atingir um número elevado de pessoas rapidamente, tornam-se necessárias medidas capazes de prevenir a sua difusão.

As doenças contagiosas como a gripe, quando atinja dimensões epidémicas, a tuberculose, a malária, a dengue, a poliomielite, a doença meningocócica, o tétano, por exemplo, são patologias que quando adquiridas representam uma maior preocupação em idosos, crianças e em pessoas que possuem fragilidade no sistema imunológico decorrente de outras doenças. Mas são, ainda, doenças que podem atingir qualquer ser humano e, nalguns casos, levar mesmo à morte das pessoas. Portanto, é preciso evitá-las.

Trata-se de uma situação de perigosidade decorrente da própria natureza da doença, gripe A, tuberculose, por exemplo, que, pela sua gravidade e sendo altamente contagiosas, justificam, por si só, a aplicação de medidas de defesa da sociedade e mesmo do próprio doente.

Já no que diz respeito à sida, esta chega a ser, na actualidade, um dos maiores problemas de saúde pública, mesmo nos países mais desenvolvidos.

Segundo dados da Organização Mundial de Saúde de Janeiro de 1992, os casos de sida eram cerca de um milhão.

O síndrome de imunodeficiência adquirida (HIV) é produzido por um *retrovirus linfocitotrópico* denominado vírus da imunodeficiência humana.

Estes *retrovirus* têm um longo período de incubação porque entre o contágio e a doença podem passar-se 20 anos.

O VIH foi isolado pela primeira vez em Maio de 1983 pela equipa do Doutor Luc Montagner do Instituto Pasteur de Paris. Este vírus ataca os linfócitos (leucócito mononuclear presente no sangue, nos tecidos linfóides e na medula e que desempenha importantes funções imunitárias) que são indispensáveis ao organismo para que este possa defender-se das doenças.

Esta doença manifesta-se, sobretudo, em sujeitos com factores de risco claros, nomeadamente, homossexuais, drogados, hemofílicos, receptores de transfusões, filhos de pais pertencentes aos grupos anteriores (transmissão mãe-filho) e heterossexuais promíscuos como sejam as prostitutas. São estes estilos de vida geradores de riscos os que dificultam o seu controlo sanitário.

Os trabalhos de laboratório e de investigação epidemiológica confirmam apenas três vias de transmissão do VIH: a transmissão sexual, a transmissão por sangue e hemoderivados e a transmissão da mãe infectada para o feto ou recém-nascido.

Feita esta pequena caracterização das doenças contagiosas, inicio, de seguida, a exposição do meu trabalho.

RESTRIÇÃO DE DIREITOS E COLISÃO OU CONFLITO ENTRE ELES

Identificação dos direitos em causa

“Toda a matéria dos direitos fundamentais visa a prossecução de valores ligados à dignidade humana dos indivíduos”.³

Entende-se o princípio da dignidade da pessoa humana como o princípio que está na base do estatuto jurídico dos indivíduos e confere unidade de sentido aos preceitos relativos aos direitos fundamentais.

Este é assim o primeiro princípio fundamental da Constituição.

Quando se fala neste princípio, estamos a referir-nos a todas as pessoas sem discriminações e, ainda, a cada homem como ser autónomo. E, portanto, a dignidade humana relaciona-se com o indivíduo enquanto ser autónomo e como membro da comunidade. Está, por isso, na base de todos os direitos constitucionalmente consagrados.

No nosso direito constitucional, encontram-se dentro dos direitos fundamentais, os «direitos, liberdades e garantias» e os «direitos sociais». Neste caso, interessa-nos o regime dos direitos, liberdades e garantias, previsto essencialmente no artigo 18º da CRP.⁴

O artigo 18º é um artigo fundamental na medida em que contém os mais importantes dos princípios comuns aos direitos, liberdades e garantias.⁵

Neste domínio, a regulamentação legislativa deve ser conforme com as correspondentes normas constitucionais e implica, quanto a alguns direitos, o dever de protecção através de normas adequadas (normas penais, por exemplo).

Característica relevante deste regime é o facto de as normas que reconhecem e garantem os direitos, liberdades e garantias, serem directamente aplicáveis.

Quando se fala na vinculação das entidades privadas, o legislador refere-se não só às relações destas com entidades públicas, mas também às relações com particulares. Desta última resultam, para o que aqui nos importa e, designadamente, a reserva da intimidade da vida privada (artigo 26º, n.º 1 da CRP), o dever de sigilo (artigo 26º, n.º 2 da CRP), o direito à protecção de saúde (artigo 64º da CRP) e o direito à liberdade (artigo 27º, n.º 1 da CRP).

São estes direitos fundamentais *supra* referidos que serão objecto de análise desta tese.

Tratam-se de direitos que entram facilmente em conflito⁶ por serem todos fundamentais para o indivíduo e para a comunidade e, claro está, pelo facto de serem todos direitos previstos na nossa Lei Constitucional.

³ ANDRADE, José Carlos Vieira de – *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 3.ª edição, Almedina, 2004, p. 171.

⁴ Mas resulta também dos artigos 19º, 20º, n.º 5, 21º, 165º, n.º 1, b), 272º, n.º 3 e 288º, d) da CRP.

⁵ São eles: A aplicação imediata dos preceitos constitucionais; a vinculação de todas as entidades públicas e privadas; a reserva de lei; o carácter restritivo das restrições; proibição de lei restritiva retroactiva e garantia do conteúdo essencial.

⁶ Os direitos fundamentais não são absolutos nem ilimitados porquanto é inevitável a conflitualidade entre eles. É forçoso que os direitos e valores constitucionais conflituem ou possam conflitar directamente em determinadas situações concretas e que, nessas circunstâncias, reciprocamente se limitem. Esta situação designa-se por *colisão de direitos* ou por *conflito entre direitos* e valores constitucionais.

Mas não se pode confundir a figura da *resolução abstracta de conflitos* com a figura da *restrição legislativa* prevista no artigo 18º da CRP.

O sigilo médico e o direito à intimidade *versus* a quebra de sigilo e a protecção da saúde pública

A questão

Neste ponto será analisada a questão de saber se prevalece o dever de sigilo médico e o direito à intimidade ou, pelo contrário, se deve existir quebra de sigilo e protecção da saúde pública, em casos similares aos do caso do Tribunal de Torres Vedras, fruto de análise deste trabalho. Como *supra* referido, este caso refere-se ao comportamento de uma prostituta com sida que quer continuar a manter relações sexuais com os seus clientes sem os informar do seu quadro clínico, recusando-se a sua médica a prestar esclarecimentos sobre a situação clínica. Concretamente, trata-se de saber se o dever de sigilo da médica da prostituta infectada com o vírus HIV deve ou não prevalecer sobre a quebra do mesmo. E ainda de apurar se o direito de reserva da vida privada da prostituta impera ou não sobre o direito de protecção da saúde pública e, consequentemente, sobre o direito à saúde ou à vida dos clientes da mesma.

Os fundamentos do segredo médico remontam a uma época longínqua, designadamente os chamados escritos hipocráticos. Esta colecção de escritos atribuída a Hipócrates é formada por vários tratados, distribuídos por inúmeros livros. Entre estes, encontra-se o *Juramento de Hipócrates* que faz uma clara referência ao segredo profissional do médico. Aí podemos ler: “O que eu vir e ouvir, profissionalmente ou privadamente, que não deva ser divulgado, conservarei em segredo e não direi a ninguém”.

Há alguns séculos atrás a humanidade esperava dos médicos que cumprissem a palavra jurada ao enveredar por esta profissão, mas resta agora saber se essa expectativa se mantém a mesma.

MARIA DO CÉU RUEFF considera que o segredo médico constitui, sem dúvida, uma obrigação ética e que a obrigação ética mais fundamental devida pelo médico ao doente é respeitar a sua

A legitimidade das restrições ao exercício de direitos, liberdades e garantias pressupõe a exigência de previsão constitucional expressa da respectiva restrição. O que equivale a dizer que na CRP não existe nenhum princípio geral de reserva de lei restritiva aplicável a todos os direitos fundamentais.

De igual importância é o facto de que a restrição dos direitos, liberdades e garantias só se justifica para salvaguardar um outro direito ou interesse constitucionalmente protegido.

Conclui-se daqui que o valor constitucional dos preceitos relativos aos direitos fundamentais só é efectivamente garantido se se exigir que a restrição seja adequada e justificada pela necessidade de proteger um direito constitucionalmente valioso.

Deixando agora de lado as situações de restrição legislativa, importa fazer referência às situações de *colisão* entre direitos ou de *conflito* entre direitos e valores tutelados por normas ou princípios constitucionais. Há-de ter-se em conta a existência das *leis harmonizadoras* que são as leis que não estão constitucionalmente autorizadas a restringir os direitos mas que visam consagrar soluções para resolução de conflitos.

Quando há então colisão ou conflito de direitos? Esta situação ocorre quando a Constituição protege simultaneamente dois valores/bens em contradição numa determinada situação concreta. A partir daqui questiona-se como é que se vai dar solução ao conflito entre bens quando ambos se apresentam protegidos como fundamentais.

Uma das soluções pensáveis é a que resulta do artigo 335º do Código Civil.

Embora seja difícil estabelecer uma hierarquia entre os bens constitucionalmente protegidos, acredito que bem ponderadas as circunstâncias do caso concreto é possível obter uma resposta sacrificando os valores menos importantes. Apesar da CRP proteger os diversos valores ou bens em jogo, pode ter que se sacrificar um desses valores ou bens, dando total preferência ao outro.

Pelo que, impõe-se, sempre, para a resolução de conflitos entre direitos, a ponderação de todas as circunstâncias relevantes no caso concreto.

confidencialidade.⁷ Se o doente confia a sua situação ao médico é porque acredita que é fundamental para o diagnóstico da sua doença. Se essa confiança é traída sem o consentimento do próprio doente, está-se a trair a base em que assenta a relação médica.

Os direitos ao sigilo e à reserva da vida privada são protegidos por várias disposições. Nestes termos, o n.º 1, do artigo 26º, da CRP, determina: “A todos são reconhecidos os direitos (...) à reserva da intimidade da vida privada e familiar (...)” e o n.º 2 deste mesmo artigo: “A lei estabelecerá garantias efectivas contra a utilização abusiva, ou contrária à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias”; o direito ao sigilo pode radicar em duas fontes quer no *direito-quadro* que é o *direito geral de personalidade*, consagrado no artigo 70º do CC⁸, quer no *direito especial da personalidade*, consagrado no artigo 80º do CC⁹, ou seja, o *direito à reserva sobre a intimidade da vida privada*; no artigo 192º do CP encontramos o crime de devassa da vida privada¹⁰; no artigo 195º do CP é regulado o crime de violação de segredo¹¹; no Estatuto Hospitalar – Decreto-Lei n.º 48/357, de 27 de Abril de 1968¹² e na Lei n.º 56/79, de 15 de Setembro que instituiu o Serviço Nacional de Saúde¹³, também se prevê a protecção do sigilo; toma-se por referência o artigo 8º da CEDH que se debruça sobre o direito ao respeito pela vida privada e familiar¹⁴; também o artigo 39º do CDOM que estipula no seu n.º 1 que “O médico deve sempre respeitar a pessoa do doente”; importantes são, igualmente, os artigos 85º e 86º do CDOM – o primeiro afirma: “O segredo médico é condição essencial ao relacionamento médico-doente, assenta no interesse moral, social, profissional e ético, que pressupõe e permite uma base de verdade e de mútua confiança” e o segundo diz no seu n.º 1: “O segredo médico impõe-se em todas as circunstâncias dado que resulta de um direito inalienável de todos os doentes”.¹⁵

A garantia da privacidade encontra-se ainda vertida em certas convenções como: a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948¹⁶; a Convenção dos Direitos do Homem e da Biomedicina¹⁷; a Declaração sobre os Direitos do Doente, da Associação Médica Mundial de

⁷ RUEFF, Maria do Céu – *O segredo médico como garantia de não discriminação, estudo de caso: HIV/SIDA*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Centro de Direito Biomédico, n.º 17, Coimbra Editora, 2009, p. 68.

⁸ “1. A lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral. 2. (...)”.

⁹ “1. Todos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem. 2. A extensão da reserva é definida conforme a natureza do caso e a condição das pessoas”.

¹⁰ Traduzido, no n.º 1 da sua alínea d), também na divulgação de factos relativos à vida privada ou a doença grave de outra pessoa.

¹¹ “Quem, sem consentimento, revelar segredo alheio de que tenha conhecimento em razão do seu estado, ofício, emprego, profissão ou arte é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 240 dias”.

¹² Estatui no seu art. 57º, n.º 1: “Todo o pessoal hospitalar é obrigado a guardar segredo de ofício relativamente aos factos de que tenha conhecimento no exercício das suas funções, nos mesmos termos que vigorarem para o pessoal médico”.

¹³ Consagra o tema da privacidade e do segredo nos respectivos artigos 9º e 10º, estabelecendo neste último que “É assegurado aos utentes o direito ao sigilo por parte do pessoal do SNS relativamente aos factos de que tenha conhecimento em razão do exercício das suas funções”.

¹⁴ Este artigo estatui no seu n.º 1: “Qualquer pessoa tem o direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência”.

¹⁵ Ver também n.º 2 do mesmo artigo.

¹⁶ Lê-se no seu art. 12º que “Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada”.

¹⁷ No seu art. 10º, 1º§ lê-se “Qualquer pessoa tem direito ao respeito pela sua vida privada relativamente a informações sobre a sua saúde”.

1981¹⁸; e a Carta dos Direitos e Deveres do Doente, elaborada pelo Ministério da Saúde, 1998¹⁹

Mas sob o ponto de vista da protecção da saúde pública encontramos também diversas normas jurídicas, designadamente o artigo 64º da CRP que estabelece “Todos têm direito à protecção da saúde e o dever de a defender e promover”, os artigos 24º e 25º da CRP que protegem o direito à vida e o direito à integridade pessoal; o artigo 5º do CDOM que diz no seu n.º 1: “O médico deve exercer a sua profissão com o maior respeito pelo direito à protecção da saúde das pessoas e da comunidade”²⁰, o artigo 135º do CPP que regula o regime da quebra do sigilo estabelecendo aí o princípio da prevalência do interesse preponderante²¹, o artigo 88º do CDOM que determina: “Excluem o dever de segredo médico: (...), d) as doenças de declaração obrigatória”, o artigo 89º do CDOM que diz no seu n.º 1: “A obrigação do segredo médico não impede que o médico tome as precauções necessárias, promova ou participe em medidas de defesa da saúde, indispensáveis à salvaguarda da vida e saúde de pessoas que possam contactar com o doente (...)” e no n.º 2: “Sendo a preservação da vida o valor fundamental, deverá o médico, em circunstâncias em que um doente tenha um comportamento que traga um risco real e significativo para a vida de outra pessoa, tentar persuadi-lo a modificar este comportamento, nomeadamente declarando que irá revelar a sua situação às pessoas interessadas. Se o doente não modificar o seu comportamento, apesar de advertido, o médico deve informar as pessoas em risco, caso as conheça, após comunicar ao doente que o vai fazer”, o artigo 113º do CDOM que estabelece que “No exercício da sua profissão, deve o médico cooperar para a defesa da saúde pública, competindo-lhe designadamente: a) participar prontamente às respectivas autoridades de saúde os casos de doenças contagiosas de declaração obrigatória e os casos de doenças contagiosas graves ou de fácil difusão; b) prestar os seus serviços profissionais em caso de epidemia, sem abandonar os seus doentes, pondo-se à disposição das autoridades de saúde (...); e) prestar informações, no que seja do seu conhecimento, à autoridade de saúde, sobre os factos e circunstâncias que possam respeitar à saúde pública e responder a qualquer inquérito quando por elas solicitado (...)”; Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto – Lei de Bases da Saúde – na qual dispõe a Base I: n.º 1- “A protecção de saúde constitui um direito dos indivíduos e da comunidade que se efectiva pela responsabilidade conjunta dos cidadãos, da sociedade e do Estado, em liberdade de procura e de prestação de cuidados, nos termos da Constituição e da lei; n.º 2- O Estado promove e garante o acesso de todos os cidadãos aos cuidados de saúde nos limites dos recursos humanos, técnicos e financeiros disponíveis”; e a Base V que prevê que os cidadãos têm o dever de defender e promover a saúde; artigo 12º do Pacto Internacional sobre os Direitos

¹⁸ É referido que “O doente tem o direito a esperar que o seu médico respeite a natureza confidencial de todos os seus detalhes médicos e pessoais”.

¹⁹ Lê-se: “Todas as informações referentes ao estado de saúde do doente (...) são confidenciais. Este direito implica a obrigatoriedade do segredo profissional, a respeitar por todo o pessoal que desenvolve a sua actividade nos serviços de saúde”.

²⁰ Ver também n.º 4 do mesmo artigo que promove a protecção da sociedade.

²¹ “1. (...) Os médicos, a quem a lei permitir ou impuser que guardem segredo podem escusar-se a depor sobre os factos por ele abrangidos”.

Económicos, Sociais e Culturais²²; artigo 25º da Declaração Universal dos Direitos do Homem²³ e, ainda, o artigo 8º, n.º 2 da CEDH²⁴. Note-se que no que respeita aos interesses protegidos neste preceito, podem ser ditadas restrições. Esses interesses protegidos são, entre outros, a protecção da saúde e a protecção dos direitos e liberdades de terceiros.

Fica por saber se a matéria da confidencialidade ou do segredo médico é igualmente coberta por esta previsão.

A posição do TEDH

O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem preocupou-se já com esta questão de saber se o segredo médico é ou não protegido pelo artigo 8º da CEDH. Para tanto, vou socorrer-me de um exemplo dado por MARIA DO CEÚ RUEFF que é o caso *Z v Finland*.²⁵ Neste caso um tribunal nacional forçou os médicos da requerente a fornecerem prova em tribunal acerca da condição médica desta, revelando a sua situação de portadora do vírus HIV. Trata-se de um exemplo pertinente visto ser um caso idêntico àquele que apresento nesta dissertação. O TEDH considerou que interferências sobre esta área de protecção da confidencialidade só seriam admissíveis quando justificadas por um superior interesse público. O Tribunal aceitou que um interesse público, como o da investigação e prossecução criminal, viesse a ter mais valor do que a protecção da confidencialidade. Ora, no caso da prostituta, por mim apresentado, também entendo haver um interesse público prevalecente, nomeadamente o interesse na prossecução e esclarecimento do crime. Se a prostituta continuar a exercer a sua actividade profissional sem informar os seus clientes da sua situação clínica, então pode incorrer num crime de propagação contagiosa previsto e punido pelo artigo 283º do CP (este assunto só será analisado num outro ponto deste trabalho). No caso *Z v Finland* o Tribunal também considerou como um interesse superior, para além da prevenção criminal, a protecção de terceiros. Mais uma vez aqui a dar prevalência à protecção de terceiros que, no caso do Tribunal de Torres Vedras, seriam os clientes, sobre a confidencialidade.

O TEDH concluiu, em conformidade, que houve uma razoável relação de proporcionalidade entre aquelas medidas e fins, não havendo portanto violação do artigo 8º neste ponto.

PAUL SIEGHART, autor do escrito *AIDS & Human Rights – A UK Perspective*²⁶, admite que possa haver quebra de confidencialidade em circunstâncias excepcionais. Uma dessas circunstâncias é o caso da paciente (utilizo o feminino uma vez que me refiro à prostituta) que

²² “2. A fim de assegurar a plena efectividade deste direito, os Estados-Signatários no presente Pacto deverão adoptar, entre outras, as medidas necessárias para:

(...)

c) A prevenção e o tratamento das doenças epidémicas, (...), e lutar contra as mesmas;

d) A criação de condições que assegurem a todos a assistência médica e serviços médicos em caso de doença”.

²³ “1. Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e a toda a família a saúde e o bem-estar (...).”

²⁴ “Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, (...) a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros”.

²⁵ (1997) 25 EHRR 371 (ECtHR).

²⁶ (1989).

continua a ter relações sexuais não protegidas com o(s) parceiro(s), tendo sido avisada pelo médico tanto do perigo desta prática, como da intenção do médico de proceder à revelação da informação, caso a paciente o não faça. Porém, este autor acrescenta que “Se é permitido aos médicos quebrar a confidencialidade em semelhantes circunstâncias, tal terá de ser definido, evidentemente, com suficiente precisão, para que seja cumprido o requisito de que a interferência na privacidade está de acordo com a lei”.

Portanto, conclui-se daqui que as informações trocadas numa relação profissional e, neste caso, na relação médica, têm sido protegidas no âmbito do n.º 1 do artigo 8º da CEDH. Assim, só quando estejam presentes os requisitos do n.º 2 do artigo 8º da CEDH, é que se pode restringir essa protecção, o que exige uma avaliação, caso a caso, por parte do Tribunal Europeu.

Cumpra dizer que a legislação em vigor não deixa dúvidas sobre a obrigação de sigilo dos médicos. Essa preocupação é expressa em vários diplomas portugueses que garantem o respeito da privacidade e do segredo a todas as pessoas que recorrem ao sistema de saúde²⁷. Embora a obrigação de sigilo médico seja de importância extrema no ordenamento português e também no âmbito internacional, defendo que a regra da confidencialidade pode não ser absoluta. Admito a obrigação de divulgação de informações confidenciais, quando estejam em causa sérios perigos para terceiros pessoas, como acontece com os clientes da prostituta que continuam a manter relações sexuais com a mesma, sem terem sido informados de que esta é portadora do vírus HIV. Na avaliação dos riscos daí recorrentes, é necessário um equilíbrio entre a probabilidade de concretização e a magnitude do dano que pode vir a ser causado a terceiros, e a obrigação de confidencialidade. Considero que a regra da confidencialidade pode ter efeitos drásticos se utilizada de modo absoluto. Neste sentido, BEAUCHAMP e CHILDRESS que propõem “A melhor abordagem é tratar as regras da confidencialidade como *prima facie* na ética tal como na lei. Contudo, teremos necessidade duma compreensão adequada das circunstâncias sob as quais outras obrigações poderão validamente sobrepor-se às obrigações de confidencialidade”.²⁸

Não quero com isto dizer que a privacidade é uma área que possa ser invadida. A confidencialidade é um direito inalienável da pessoa que se relaciona com o médico. A relação médico-doente pauta-se pela confiança e se essa confiança é traída, a pessoa pode sentir-se devassada, insegura, perder a confiança nos profissionais de saúde. Mas o direito à privacidade baseia-se no valor da dignidade da pessoa humana e não se pode esquecer que o conceito de pessoa humana e de dignidade humana inclui não só os doentes mas também terceiros. A confidencialidade deve ser encarada como um valor instrumental cujos fins são a saúde da pessoa e o bem da humanidade. Logo, é necessário fazer uma ponderação de qual o bem a salvaguardar pelo seu grau de importância. E, é por isso, que a confidencialidade tem de estar sujeita a limites (ideia de não ser uma regra absoluta), que devem ser definidos pela reflexão da sociedade e não só pelos médicos.

²⁷ Esses diplomas foram já *supra* referidos.

²⁸ BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. – *Principles of biomedical ethics*, 5th edition, Oxford University Press, 2001.

Na minha opinião, o dever de confidencialidade deve ser derogado, por justa causa, quando possa haver grave perigo para terceiros, por exigência do bem comum e se da não revelação do segredo decorrer prejuízo grave para a pessoa consignatária do segredo.

Em circunstâncias excepcionais certos segredos poderão ser revelados sempre que valores mais relevantes, como é o direito à vida ou à saúde, estejam em causa.²⁹

No caso da prostituta infectada com sida que comunica a sua situação à sua médica e que continua a realizar práticas de risco com os seus parceiros, sem que estes conheçam a situação, o médico pode encontrar-se perante um conflito de deveres ou de interesses e tem de se socorrer ao ordenamento jurídico no seu conjunto para apurar se efectivamente se gerou esse conflito e como resolver o problema. Nestas situações podemos apelar ao conflito de deveres justificante, previsto no artigo 36º do CP que se fundamenta na impossibilidade de cumprir os dois deveres de acção, como é o caso.

No caso excepcional de que exista um perigo real de contágio para um terceiro e também um perigo real para a sua vida ou saúde, e no caso em que a infectada não está disposta a comunicar a sua situação a esse terceiro ou a tomar medidas preventivas adequadas, o médico deve revelar essa informação ao terceiro.

Em 1988 a American Medical Association (AMA), adoptou uma política que recomendava aos médicos que se os pacientes não informassem os interessados do seu quadro clínico (portadores de sida), que eles mesmo informassem esses terceiros.

Também há a esse respeito sentenças legais tais como o Supremo Tribunal da Califórnia que determinou que se um médico sabe que o paciente pode ser uma ameaça para outro, tem a obrigação de fazer o possível para proteger essa outra pessoa.

A posição do CNECV

Refiro ainda o Parecer 32/CNECV/2000 sobre o sigilo médico que avalia o caso de um doente seropositivo que, apesar de para isso instado pela sua médica, nunca informou a sua mulher dessa seropositividade e mantém com ela relações sexuais não protegidas. Embora não seja a situação da prostituta, considero perfeitamente possível adaptar a situação da prostituta ao caso avaliado por este Parecer uma vez que perante os perigos decorrentes destas duas situações, a médica depara-se em ambas com o conflito entre dois deveres: o da defesa da privacidade do seu doente através do sigilo médico e, por outro lado, o da protecção da saúde e vida de um terceiro. Esta situação mostra claramente a necessidade de restringir um direito para se poder salvaguardar o outro.

O CNECV considerou que “a) o sigilo médico representa um importantíssimo direito do doente e uma obrigação ética e deontológica do médico; (...); c) a vida tem prioridade como valor, e a sua salvaguarda é o dever ético primordial, ao qual todos os outros se devem subordinar; d) uma comunicação directa e confidencial a uma pessoa para salvaguarda da sua vida não pode ser considerada como acto de dar publicidade a um determinado facto; e)

²⁹ Na mesma linha é da maior relevância o disposto no art. 72º do CDOM onde se estatui que a obrigação do segredo profissional não impede que o médico tome as medidas necessárias à salvaguarda da vida e saúde de pessoas.

finalmente, as acções para salvaguarda da vida humana não podem ser consideradas violadoras de qualquer obrigação menor, pelo que se entende não haver aqui ofensa ética, nem sequer, de um ponto de vista ético, violação de um dever de sigilo”.

A médica deve portanto continuar a envidar todos os esforços para persuadir, no caso da prostituta, a paciente da obrigação grave que sobre ela impende de comunicar aos seus parceiros a seropositividade de que é vítima e os riscos da sua transmissão. Se necessário, deverá mesmo, nas palavras do Parecer, explicar-lhe que, nestas circunstâncias específicas de perigo próximo para a saúde e vida de terceiros, as normas éticas de respeito pela legitimidade e pela vida desses terceiros justificam a comunicação em causa. Nos casos em que há mesmo processo em Tribunal, a médica deve informar a paciente que, nas situações em que a prostituta se recusa a informar os seus parceiros da sua condição, irá cumprir a sua obrigação de comunicar ao Tribunal a seropositividade desta, o que, na minha opinião, não configura quebra de sigilo médico. Esta comunicação é indispensável para que os eventuais clientes da prostituta não corram riscos de vida ou prejuízo grave para a sua saúde ou possam submeter-se aos testes de diagnóstico e iniciar tratamento, caso já tenham sido infectados.

Os profissionais de saúde devem sempre contribuir para a redução do risco de morte e, por isso, pautar-se pelas normas que permitam salvar mais vidas a longo prazo.

Direito à liberdade *versus* direito à protecção da saúde pública – a figura do internamento compulsivo

A questão

Uma outra questão relacionada com as doenças contagiosas e, consequentemente, com o sigilo médico, é a questão do internamento compulsivo. É por este motivo, que incluo ainda esta figura como objecto de análise desta tese.

Esta figura está directamente relacionada com a restrição de direitos fundamentais como o direito à liberdade, o direito ao sigilo e o direito à saúde.

Dois deles, o direito à saúde pública e o direito ao sigilo foram já *supra* mencionados. Quanto ao direito à liberdade, farei o levantamento dos respectivos preceitos legais que o regulam.

O direito à liberdade é um outro direito constitucionalmente consagrado no artigo 27º da CRP. Este preceito dispõe que “1. Todos têm direito à liberdade e à segurança; 2. Ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de acto punido por lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medida de segurança”.³⁰

Já o número 3 deste mesmo artigo prevê as excepções a este princípio, permitindo a privação da liberdade, pelo tempo e nas condições que a lei determinar. Uma dessas situações

³⁰ “4. Toda a pessoa privada da liberdade deve ser informada imediatamente e de forma compreensível das razões da sua prisão ou detenção e dos seus direitos; 5. A privação da liberdade contra o disposto na Constituição e na lei constitui o Estado no dever de indemnizar o lesado nos termos que a lei estabelecer”.

é a que está prevista na alínea h) do n.º 3 do art. 27 da CRP.³¹ Esta alínea diz o seguinte: “Internamento de portador de anomalia psíquica em estabelecimento terapêutico adequado, decretado ou confirmado por autoridade judicial competente”.

Esta situação constitucionalmente prevista, encontra-se concretizada pela Lei n.º 36/98, de 24 de Julho, a Lei de Saúde Mental, que estabelece os princípios gerais da política de saúde mental e regula o internamento compulsivo dos portadores de anomalia psíquica, designadamente das pessoas com doença mental.

Diferentemente o artigo 5º da CEDH, ressalva seis tipos de circunstâncias, especificamente elencadas no preceito, entre as quais se conta a da alínea e) que pode abarcar portadores de doenças contagiosas.

Questiona-se, então, qual o direito que deve prevalecer, se o direito à liberdade, se o direito à saúde pública. Sendo ambos direitos fundamentais é necessário, primeiramente, avaliar e ponderar as circunstâncias do caso concreto, ou seja, dos bens jurídicos-constitucionais e penais que estão em jogo. Saber em que situações a ponderação de bens como a vida, integridade física e saúde pública, podem justificar a adopção de medidas como o internamento ou a quarentena.

Quando contraponho estes dois direitos, faço-o na situação em que uma pessoa é portadora de doença contagiosa e corre o risco de contagiar outras. Pode prejudicar-se o direito à liberdade dessa pessoa de forma a evitar que *inocentes* sejam contagiados e, portanto, salvaguardar a sua vida ou saúde?

O artigo 27º, n.º 3, h), da CRP, que prevê o internamento de portador de anomalia psíquica, destina-se a dar guarida constitucional a intervenções restritivas da liberdade, «internamento compulsivo», na expressão da Lei de Saúde Mental, justificadas pela existência de anomalia psíquica grave.

Esta norma figura uma excepção ao princípio da liberdade do indivíduo em razão da perigosidade que estes doentes representam, quer para si, quer para a sociedade e da indispensabilidade de tratamentos que estes carecem. Assim, visa-se a protecção de um bem superior - a saúde pública.

Ora, é a propósito desta situação que me pergunto: Porquê apenas o internamento de portadores de anomalia psíquica e não o internamento de portadores de doenças contagiosas?

Mas outra questão se levanta. Pode o internamento ser realizado mesmo estando em causa informações sigilosas?

Internamento compulsivo de portadores de doenças contagiosas

Ao restringir o internamento compulsivo aos portadores de anomalia psíquica, a Constituição deixou de resolver um problema de especial delicadeza, seja jurídico-constitucional, seja jurídico-penal, que é o internamento compulsivo de pessoas portadoras de doenças infecto-contagiosas, susceptíveis até de cometerem crimes de perigo (art. 283º do CP).

³¹ Refiro-me exclusivamente a esta alínea por ser a que, no caso, nos interessa.

Segundo PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, falta em Portugal um quadro legal do internamento compulsivo de pessoas com doenças contagiosas.³² Também eu considero que a legislação actualmente em vigor é insuficiente sob o ponto de vista da prevenção e controle das doenças transmissíveis.

O internamento compulsivo está previsto, na lei portuguesa, nos casos dos portadores de anomalia psíquica. Trata-se de uma medida restritiva grave da liberdade e pode durar o tempo necessário à resolução da situação de perigosidade que o determinou.

Sem dúvida que faz todo sentido aplicar esta medida de internamento a estes doentes pelo perigo que possam causar. Mas e os portadores de doenças infecto-contagiosas, também não podem causar perigo?

Na minha opinião, o artigo 27º, n.º 3 da CRP, comporta uma lacuna ao não prever os casos de internamento dos portadores de doença contagiosa. A Constituição é completamente omissa em relação a esta situação, e, sinceramente, não entendo o porquê. Se o legislador considera que um portador de anomalia psíquica grave deve ser internado para não causar perigo a outros, porque não pensa o mesmo dos portadores de doenças contagiosas? Eles também podem causar perigo, podem por em risco a vida ou a saúde de outras pessoas.

E, para mim, um portador do vírus da Gripe A H1N1, ou de tuberculose, entre outras epidemias, justificam essa restrição. Não digo todas as doenças de declaração obrigatória³³ porque em relação à sida (que também é uma doença de declaração obrigatória, e essa é uma situação que vou abordar num outro ponto do trabalho), não defendo o internamento. Neste caso, não é qualquer doença contagiosa que pode ser alvo de internamento da pessoa mas depende da análise do caso concreto, porque, como referi *supra*, não enquadraria a sida como doença que justifique a restrição de liberdade com a medida do internamento. Portanto, não seriam todas as doenças de declaração obrigatória, mas doenças específicas e, por isso, também não pode valer em relação a toda e qualquer doença em que se verifique o pressuposto da criação de perigo para a vida ou de perigo grave para a integridade física de outrem suposto pelo art. 283º do CP, uma vez que a sida inclui-se no âmbito deste artigo, e, como já disse, não se justifica o internamento compulsivo de um portador deste vírus.

O internamento deve ser decretado apenas durante o tempo necessário à resolução da situação de perigosidade que o determinou. O que, evidentemente, não inclui a sida visto esta ser uma doença longa e incurável.

Note-se que o internamento compulsivo é uma área delicada que comporta a dificuldade de encontrar o equilíbrio entre o direito constitucional à liberdade, por um lado, e o direito à segurança de um conjunto mais alargado de cidadãos, por outro (ROQUE).³⁴ Revela-se aqui, uma outra situação em que, em certos casos, é necessário prejudicar um direito para dar preferência a outro.

³² Cfr. O comentário de Paulo Pinto de Albuquerque – *Epidemia sem Lei*, in Diário de Notícias, 8 de Maio de 2009, p. 67.

³³ Ver a Portaria das Doenças de Declaração Obrigatória – Portaria n.º 1071/98, de 31 de Dezembro – e ver a Portaria n.º 258/2005, de 16 de Março que alterou a Portaria n.º 1071/98, de 31 de Dezembro, passando a incluir a sida como uma doença de declaração obrigatória – Cfr. ANEXOS.

³⁴ (2000).

Importa, em grande medida, o que é considerado bom para o doente. O internamento, enquanto única forma de permitir o tratamento, é visto como benéfico para o doente, uma vez que também permite prevenir o agravamento do estado do doente. Mas é fundamental estabelecer critérios bem definidos para o internamento, torná-lo o mais curto possível, tratar o doente durante o internamento com respeito pela sua individualidade e dignidade pessoal e cumprir os requisitos da adequação, necessidade e proporcionalidade. Nas palavras de VIEIRA DE ANDRADE, “Não se aceitam senão aquelas limitações que forem *adequadas* à lógica existencial ou ao bom funcionamento da instituição ou do grupo, e apenas na medida em que sejam estritamente *necessárias* para tal fim, e ainda só desde que não sejam *desproporcionadas* ou *desproporcionais*, ponderando o custo da limitação com o benefício desse modo alcançado para os direitos dos outros ou para os valores comunitários envolvidos”.³⁵

A considerar-se o internamento de portadores de doenças contagiosas, este deve estar previsto na Constituição, ser decidido por entidades competentes sujeitas a regras deontológicas, no âmbito de um procedimento com garantias e sujeito a controle judicial, suficientemente regulado por lei (ou decreto-lei autorizado) de forma a assegurar que, nos casos concretos, se comprove adequado e se limite ao estritamente necessário para assegurar o tratamento.³⁶

Para sustentar a minha ideia de que o direito à saúde pública, nestes casos, deve prevalecer em relação ao direito à liberdade, cito uma expressão do Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 21 de Dezembro de 2005³⁷: “Mas, é patente que o direito dos cidadãos à liberdade não é absoluto, como se alcança logo do n.º 2 desse art. 27º, onde se dispõe que ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória... ou de aplicação judicial de medida de segurança. Assim, à luz do diploma fundamental, uma das situações de lícita privação da liberdade é precisamente a que se traduz na aplicação, por decisão judicial, de uma medida de segurança, assim, de uma medida que, à partida, é dirigida a proteger a sociedade contra a perigosidade do indivíduo a quem é aplicada, mas que, do mesmo passo, também não perde de vista a protecção do próprio indivíduo”.

³⁵ Ver ANDRADE, José Carlos Vieira de – *O Internamento Compulsivo de Portadores de Anomalia Psíquica na Perspectiva dos Direitos Fundamentais*, in *A Lei de Saúde Mental e o Internamento Compulsivo*, n.º 2, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Centro de Direito Biomédico, Instituto de Medicina Legal de Coimbra, Coimbra Editora, p. 75.

³⁶ A Lei de Saúde Mental fixa, como princípio geral do internamento compulsivo, que este “Só pode ser determinado quando for a *única forma* de garantir a submissão a tratamento do internado e *finda* logo que cessem os fundamentos que lhe deram causa” e ainda que “Só pode ser determinado se for *proporcionado* ao grau de perigo e ao bem jurídico em causa” – art. 8º, n.ºs 1 e 2.

É nítido o propósito legal de exigir um consenso entre médicos e juizes, fazendo depender o internamento, por um lado, de uma decisão médica especializada fundada em conhecimentos técnicos e, por outro lado, de uma decisão judicial fundada em conhecimentos jurídicos. Sendo certo que o poder de decisão final é sempre conferido ao juiz.

³⁷ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 21 de Dezembro de 2005, processo n.º 0514697, relatado por Élia São Pedro – Cfr. ANEXOS.

O mesmo dispõe um outro Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 6 de Fevereiro de 2002³⁸ e diz ainda que “Certo que todos têm direito à liberdade e que esta só pode ser limitada e coarctada nos termos da Constituição (artigo 27º). A Constituição consagra claramente o direito à saúde no artigo 64º. Significa isto, no caso, (...), que aqueles primeiros direitos podem entrar em rota de colisão, havendo de prevalecer o que, no concreto, se mostre mais relevante. Com o internamento do requerido, o requerente quis: por um lado protegê-lo, por outro proteger a sociedade da propagação de uma doença que, a provar-se existir, é altamente perigosa e contagiosa. As liberdades provindas da Constituição não podem ser lidas de tal modo que coloquem irremediavelmente em crise a saúde da colectividade ou um número elevado, ou até restrito, dos seus elementos”. Quanto ao internamento, dispõe este Acórdão que: “Trata-se de uma situação de perigosidade decorrente não de um facto objectivamente criminoso mas da própria natureza da doença que, pela sua reconhecida gravidade e sendo altamente contagiosa, justifica, por si só, a aplicação de medidas de defesa da sociedade (e também do próprio doente), que o mesmo é dizer, medidas de segurança de natureza não criminal, designadamente a de internamento para tratamento de portador de tais doenças”.

Ainda a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, prevê no seu artigo 5º que “Ninguém pode ser privado da sua liberdade, salvo nos casos seguintes e de acordo com o procedimento legal: (...) e) Se se tratar da detenção legal de uma pessoa susceptível de propagar uma doença contagiosa, (...)”.

A questão que se coloca cinge-se em saber se há fundamento legal para o internamento compulsivo de quem, padecendo de tuberculose pulmonar³⁹, recusa tratar-se e deambula pelas vias públicas, podendo assim afectar outras pessoas.

As citações acima mencionadas parecem não deixar dúvidas de que a resposta a esta questão seja afirmativa.

De ter em conta também que a protecção penal do art. 283º do CP não é suficiente nestes casos para prevenir o dano, pois que a prova da propagação da doença torna-se difícil – as pessoas infectadas só passado algum tempo tomam conhecimento do contágio e desconhecem a sua origem – e a aplicação da norma, no âmbito da tentativa, pressupondo o dolo, torna-se de eficácia muito problemática.

Não é lógico instaurar procedimento criminal pelo art. 283º do CP e esperar a respectiva contaminação de outros cidadãos e depois ver condenado o requerido, por dolo ou negligência.

A solução é, precisamente, a de evitar essa contaminação e, através do internamento compulsivo, isso é possível.

Trata-se por assim dizer de uma forma de defesa de riscos gerados pelo cidadão contra ele próprio, uma vez que estão em causa bens jurídicos do próprio (vida, saúde).

³⁸ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 6 de Fevereiro de 2002, processo n.º 0110232, relatado por Marques Salgueiro – Cfr. ANEXOS.

³⁹ Quem diz tuberculose pulmonar, diz também outras doenças infecto-contagiosas nos termos que já *supra* mencionei.

A particularidade das situações de calamidade pública

Uma questão mais difícil de resolver quanto ao internamento compulsivo de portadores de doenças contagiosas é quando está em causa uma epidemia de grandes dimensões. O que se faz nestes casos? Justifica-se o internamento forçado da maior parte da população?

Confesso que não é uma pergunta de resposta fácil, mas encontra-se solução. Nestas situações não me parece que se justifique este internamento porque podem existir riscos acrescidos para os cidadãos sujeitos a esse internamento. Defendo que nestes casos deve declarar-se o *estado de sítio* ou *estado de emergência*, previsto no artigo 19º da CRP pois é um caso de calamidade pública. Trata-se de uma situação constitucional excepcional de emergência que constitui uma ameaça para a organização da vida da comunidade. Embora sejam duas figuras distintas (*estado de sítio* e *estado de necessidade*) a CRP não define as diferenças entre o regime de cada uma. Segundo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, são as mesmas as situações que podem motivar um e outro (n.º 2). A única diferença é a que decorre do n.º 3, nos termos do qual o estado de emergência é declarado quando os pressupostos exigidos no n.º 2 «Se revistam de menor gravidade e apenas pode determinar a suspensão de alguns direitos, liberdades e garantias». O estado de emergência é menos gravoso do que o estado de sítio para os direitos fundamentais, afectando menor número deles e restringindo o seu exercício menos intensamente. Sendo o estado de emergência o estado de excepção menos intenso, basta-se com a «suspensão de alguns direitos, liberdades e garantias susceptíveis de serem suspensos» (n.º 3). Já o estado de sítio pode ir até à suspensão total dos direitos fundamentais (com excepção dos mencionados no n.º 6). Este exige uma situação de perturbação mais grave e intensa do que o estado de emergência.⁴⁰

Portanto, o estado de sítio só pode ser declarado quando o estado de emergência se revele insuficiente (n.º 3) mas ambos devem ter a menor duração possível e só podem ser declarados quando seja necessário e adequado para superar as situações enunciadas na Constituição. Vale, assim, o respeito pelo princípio da proporcionalidade.

O problema da omissão constitucional e a Lei n.º 2036, de 9 de Agosto de 1949

No entanto, e agora aparece-nos outra questão para resolver, é necessário saber como tornar o internamento compulsivo de portadores de doenças contagiosas constitucional uma vez que não está previsto na Constituição como uma das situações possíveis de privação da liberdade mas apenas se prevê o internamento de portadores de anomalia psíquica. (art. 27º, n.º 3, h), da CRP).

Alguns autores, que são a favor da medida do internamento compulsivo dos portadores de doenças contagiosas, chegam mesmo a apontar o dedo ao legislador constitucional por este não ter tido a capacidade de transpor para o ordenamento jurídico português a plenitude de certas normas internacionais que se pronunciam favoráveis ao internamento destes doentes.

⁴⁰ CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa Anotada*: Artigo 1º a 107º, 4ª Edição Revista, Coimbra Editora, Janeiro de 2007, Vol. I, pp. 339 e ss.

Exemplos destas normas internacionais são o art. 5º, n.º 1, e) da CEDH, que enumera algumas excepções ao direito à liberdade e segurança das pessoas e o art. 26º da Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às aplicações da Biologia e da Medicina: Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina, que cuida de algumas restrições ao exercício de direitos.

Alguns juízes socorreram-se da Lei n.º 2036, de 9 de Agosto de 1949 – Lei de Bases da Luta contra as Doenças Contagiosas⁴¹ - para mandar internar compulsivamente os doentes vítimas de doenças contagiosas como acontece no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 6 de Fevereiro de 2002 e no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 21 de Dezembro de 2005. Mas nem todos, porque a maior parte dos juízes tende a resistir a aplicar esta lei devido ao pensamento generalizado de que a Lei n.º 2036 é inconstitucional perante o prescrito no art. 27º da CRP.

SÓNIA FIDALGO escreveu sobre o internamento compulsivo de doentes com tuberculose, dando o panorama da problemática actualmente no Direito Português.⁴² Esta autora analisa a questão da inconstitucionalidade da lei n.º 2036, de 9 de Agosto de 1949, expressando-se pela constitucionalidade material das normas dessa lei que admitem o internamento compulsivo.⁴³

Apenas no plano do procedimento que conduz ao dito internamento, a Lei n.º 2036 afigura-se supervenientemente inconstitucional. Não deve ser a Direcção Geral de Saúde a determinar o internamento compulsivo. A esta compete apenas desencadear o processo (LBS, Base XIX), sendo a decisão final, de acordo com a Constituição (art. 27º, n.º 3, h)), competência exclusiva do Tribunal.

Pese embora esta Lei não tenha sido considerada inconstitucional, a verdade é que existe uma outra Lei, a Lei n.º 81/2009, de 21 de Agosto⁴⁴, que, no seu artigo 24º, revoga a Lei n.º 2036.

Esta Lei n.º 81/2009 peca por não prever internamentos. É completamente omissa no que diz respeito aos internamentos. Na minha opinião a solução do internamento compulsivo que a Lei n.º 2036 previa, devia ter sido igualmente consagrada na Lei n.º 81/2009. Pelas razões mencionadas pode verificar-se que o internamento compulsivo é uma medida eficaz no combate ao contágio de doenças contagiosas graves.

Embora a luta de considerar o internamento compulsivo uma medida que se pode implementar sem problemas legais continue cada vez mais difícil de vencer, não é ainda momento de baixar as armas pois ainda não está perdida.

Existem outros preceitos legais, como o artigo 5º, n.º 1, e) da CEDH, que permite a “Detenção legal de uma pessoa susceptível de transmitir uma doença contagiosa (...)”. E

⁴¹ Cfr. ANEXOS.

⁴² FIDALGO, Sónia – *O Internamento Compulsivo de Doentes com Tuberculose*, in *Lex Medicinæ* – Revista Portuguesa de Direito da Saúde, Coimbra Editora, Ano I, n.º 2, 2004.

⁴³ *IDEM*, *Ibidem*, p. 104.

⁴⁴ Cfr. ANEXOS.

embora o valor constitucional desta norma possa ser debatido⁴⁵, ANDRÉ GONÇALO DIAS PEREIRA⁴⁶ considera ser uma norma que legitimamente se pode carrear à discussão.

SÓNIA FIDALGO opina também pela necessidade de acrescentar no n.º 3 do art. 27º da CRP: “A possibilidade de internamento de portador de doença contagiosa em estabelecimento terapêutico adequado, decretado ou confirmado por autoridade judicial competente, quando o portador ponha em perigo a saúde ou a vida de terceiros”.

É, de facto, complicado aplicar a medida do internamento compulsivo de portadores de doenças contagiosas uma vez que isso pressupõe a alteração da Constituição, o que não é tarefa fácil pois permanece inalterada desde 1976. Mas, pelo menos, a questão ficava resolvida de modo pacífico e possibilitava salvaguardar a vida ou a saúde de muitos cidadãos e mesmo do próprio doente. Seria, portanto, esta a minha proposta quanto ao internamento compulsivo desses doentes, ou seja, alterar o artigo 27º da CRP de forma a encaixar esta situação. A intervenção do legislador constitucional neste sentido é essencial para clarificar e pôr termo definitivamente a esta controvérsia.

Até isso não acontecer, ou caso nunca venha a acontecer, podemos considerar que na norma do art. 27º, n.º 3, h) da CRP, tendo como propósito a protecção da saúde e a vida de terceiros face a situações de perigo concreto causadas pelos portadores de anomalia psíquica, cabem as mesmas finalidades que se pretendem com o internamento compulsivo de doentes portadores de doença contagiosa. Apenas não está prevista esta situação na letra da lei, mas a mesma cumpre estes fins e, dessa forma, dá cumprimento ao art. 64º da CRP segundo o qual “Todos têm direito à protecção da saúde e o dever de a defender e promover”. Admitir outra situação seria criar uma discriminação entre os portadores de anomalia psíquica e os portadores de doença contagiosa, já que perante as mesmas hipóteses os primeiros podem sofrer a medida de internamento e os segundos já não. Esta situação configura uma violação constitucional tendo em conta o artigo 13º da CRP que impõe o princípio da igualdade na sua dimensão de proibição de discriminação.

E já diziam GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA: “A ponderação de bens (vida, integridade física e saúde pública) poderá justificar a adopção de medidas (quarentena, internamento) que deverá obedecer, apesar disso, aos princípios da «constituição penal e processual penal». Isto significa que uma eventual política de saúde de combate a estas doenças deve ter em conta que o «risco permitido» obriga, no campo do direito penal, a cuidadosa ponderação dos bens jurídicos-constitucionais e penais que estão aqui em jogo”.⁴⁷

Certo é que é preciso, obviamente, ter em consideração que o internamento, sendo uma medida pouco aceitável do ponto de vista ético pois é uma medida discriminatória, vai contra a

⁴⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital – *ob. cit.*, anotação ao art. 8º, p. 85, são da opinião que “A Constituição prevalece sobre o DIP, seja comum, seja convencional”. E, na anotação ao art. 16º, p. 139, afirmam que “A DUDH não pode fundamentar restrições de direitos fundamentais não constitucionalmente admitidas”.

⁴⁶ PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente – Estudo de Direito Civil*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Centro de Direito Biomédico, n.º 9, Coimbra Editora.

⁴⁷ CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital – *ob. cit.*, p. 484.

liberdade dos indivíduos e tem, portanto, em primeiro lugar, de se esgotar todas as hipóteses ao dispor da medicina.

Posto isto, resta dizer que o internamento é uma medida da qual nos podemos socorrer para protecção da sociedade no caso de portadores de determinadas doenças que pelas suas características se revelem perigosas para a colectividade e ponham em causa o seu bem-estar.⁴⁸ Esse internamento há-de ser em estabelecimento terapêutico adequado e a decisão tem de ser tomada ou, pelo menos, confirmada por autoridade judicial competente e deve respeitar as condições gerais de restrição de direitos, liberdades e garantias fixadas no art.18º da CRP, em especial o princípio da proporcionalidade, da adequação e da necessidade.

E, ainda, assinala-se que esta medida tem como escopo primordial a cura do doente portador de doença contagiosa, o que significa que respeita o próprio doente conferindo-lhe o tratamento necessário para que a doença não se agrave. Não seria justo que um indivíduo contagiado desistisse dos tratamentos (já que sem esta medida pode fazê-lo) e impunemente viesse a contagiar outros, colocando terceiros em risco. A sociedade tem o direito de se defender e o indivíduo tem o dever de se tratar.

Para além disso, só seria benéfico para o cidadão infectado, pois que, se este contagia alguém, colocando essa pessoa numa situação de risco para a sua vida ou saúde, a provar-se esses requisitos, pode incorrer numa pena de prisão de um a oito anos⁴⁹ (art. 283º do CP).

Ineficácia do internamento no caso dos portadores do vírus da sida

Abordado que está o internamento compulsivo dos portadores de doenças contagiosas como as epidemias, resta saber se este internamento se justifica igualmente para os doentes seropositivos. Os especialistas em saúde pública não apoiaram a medida e eu própria a rejeito.

Trata-se de uma doença incurável, o que significa que há sempre o perigo de transmissão após a alta, não fazendo qualquer sentido manter um seropositivo “preso” durante toda a vida.⁵⁰ Portanto, o risco de contágio existe sempre.

SIEGHART, neste sentido, invoca a lição histórica ocorrida no Reino Unido, aquando da aprovação de três diplomas, entre 1864 e 1869, denominados *Contagious Diseases Acts*, os quais permitiram que prostitutas suspeitas fossem detidas e submetidas a tratamento compulsório durante a detenção. Este sistema provou ser inútil, suscitando muita oposição, em especial da profissão médica. Estes *Acts* acabaram por ser recusados.

Em suma, considero que no caso das prostitutas a medida do internamento compulsivo afigura-se insustentável pelas razões que já sustentei. A solução que me parece mais acertada vai no sentido de regular legalmente a actividade das prostitutas, de forma a permitir que estas

⁴⁸ ANDRADE José Carlos Vieira de – *ob. cit.*, p. 78, parece admitir que os portadores de doenças contagiosas devam ser susceptíveis de privação da liberdade, isto é, de internamento compulsivo para internamento.

⁴⁹ Ter em conta as penas previstas nos n.ºs 2 e 3 do art. 283º do CP; o n.º 2 aplica-se no caso de o perigo ter sido criado por negligência e o n.º 3 aplica-se no caso de a conduta ter sido praticada com negligência.

⁵⁰ Igualmente a Recomendação da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa n.º 1116 (1989), de 29 de Setembro, sobre Sida e Direitos Humanos, vai neste sentido, ao sugerir a não aplicação do art. 5º da CEDH, relativo ao direito à liberdade e à segurança, no caso de infectados por HIV.

se sujeitem a controlo sanitário e, portanto, evitar o contágio de terceiros e defender o seu direito à vida ou à saúde.

É uma solução que se afigura necessária, útil e propicia resultados positivos no que concerne à prevenção do contágio a terceiros, numa profissão cujo risco de transmissão do vírus é bastante elevado.

Se existem formas de prevenir (através da realização dos testes arbitrários) que outras pessoas se tornem vítimas de uma doença como esta, então porquê não as implementar?

RESPONSABILIDADE PENAL DOS PORTADORES DE DOENÇAS CONTAGIOSAS

Artigo 283º do Código Penal; responsabilidade penal das prostitutas

É chegada a vez de saber como punir a prostituta no caso de esta contagiar intencionalmente os seus parceiros.

O nosso Código Penal contém um preceito legal (artigo 283º)⁵¹ que pune a propagação de doenças contagiosas. Os bens jurídicos que esta norma visa proteger são a vida e a integridade física. Na alínea a), do n.º 1, deste artigo, o agente do crime pode ser qualquer pessoa – crime comum –, inclusive uma pessoa que não seja portadora de doença contagiosa. Já nas alíneas b), e c), os crimes só podem ser praticados por pessoas com determinadas qualidades – crimes específicos, como, por exemplo, por médicos.

Quanto à doença contagiosa, entende-se que esta deve ser considerada grave, isto é, deve produzir o perigo que é imposto pelo tipo legal.

No que respeita ao tipo subjectivo de ilícito, a alínea a) do n.º 1 do art. 283º do CP determina que o agente do crime aja com dolo, quer quanto à propagação da doença, quer quanto à criação do perigo em geral da conduta. O n.º 2 do artigo estipula uma conduta dolosa aliada a uma criação negligente de um perigo, e o n.º 3 estabelece uma conduta negligente associada à criação negligente de um perigo. A tentativa é punível nos termos do n.º 1 e do art. 23º, n.º 1 do CP mas não é punível a tentativa nos casos dos nºs 2 e 3. Pode haver, também, lugar à aplicação das regras gerais da desistência (art. 24º do CP).

Este crime é um crime de perigo concreto (quanto ao grau de lesão dos bens jurídicos protegidos) e de resultado (quanto à forma de consumação do ataque ao objecto da acção).⁵² Portanto, essencial é que se trate de uma conduta que pode ser especialmente perigosa e tem que existir uma concreta criação de perigo para a vida ou perigo grave para a integridade física como pressuposto da incriminação.

FERNANDA PALMA considera que há duas condições para a consumação do crime: a transmissão efectiva (não bastando a mera possibilidade de transmissão) e o perigo resultante da contaminação.⁵³

Se uma pessoa é informada de que é portadora do vírus da sida, deve abster-se de realizar condutas que envolvam um perigo de transmissão da doença a terceiros. Se apesar desse conhecimento e das advertências que lhe foram dadas realiza condutas de risco de

⁵¹ “1. Quem:

- a) Propagar doença contagiosa;
- b) (...)
- c) (...)

E criar deste modo perigo para a vida ou perigo grave para a integridade física de outrem é punido com pena de prisão de um a oito anos.

2. Se o perigo referido no número anterior for criado por negligência, o agente é punido com pena de prisão até cinco anos.

3. Se a conduta referida no n.º 1 for praticada por negligência, o agente é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa”.

⁵² ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Comentário do Código Penal: à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Lisboa: Universidade Católica Editora, Dezembro de 2008, p. 727.

⁵³ *In* Propagação de doença; Correio da Manhã, 13 de Setembro de 2009.

transmissão, pode incorrer em responsabilidade penal. Uma vez que a sida é uma doença contagiosa, aplica-se a norma penal que pune a propagação de doenças contagiosas – artigo 283º do CP.

Há portanto uma ofensa criminal específica de um portador de HIV que conscientemente infecte outros sem o consentimento destes, nas palavras de SIEGHART.

Se a prostituta tem conhecimento de que está infectada pelo vírus e, mesmo assim, mantém a actividade como prostituta sem informar os seus parceiros sexuais, há uma conduta grave por parte dela que merece ser penalizada. Embora haja vozes em sentido contrário, sustentando que as sanções e os meios do direito penal devem recuar nesta matéria e deve, antes, proceder-se à intervenção de uma adequada política de saúde capaz de alertar os seus destinatários para os riscos de transmissão deste vírus, envolvidos em certo tipo de condutas e, também, deve proceder-se à adopção de medidas de prevenção da doença. Mas, concordando com PAULA FARIA e, transcrevendo as suas palavras, “O princípio da subsidiariedade da norma penal não pode significar o completo afastamento do mecanismo sancionatório penal deste âmbito, tendo em conta a natureza dos bens jurídicos envolvidos, e a intensidade do ataque a esses bens que a transmissão do vírus da SIDA traduz, e sendo também certo que a eficácia preventiva da norma penal nesta sede não se deixa reduzir a zero”.⁵⁴

Se, por exemplo, A se encontra infectado mas comunica esse facto ao seu parceiro B e decidem ambos manter relações sexuais, não creio que, nesta situação, se possa falar numa responsabilidade do portador do vírus. Há autores que consideram que o agente não deixa de ser fonte de criação do perigo e, por isso, deve ser responsável pela criação desse risco. Não concordo porque não é pelo facto de a pessoa ser seropositiva que tem de ser responsabilizada. Ela cumpriu a sua parte ao comunicar que era portadora do vírus e se o parceiro quis continuar a ter relações de risco com ela, então não se pode valorar juridico-penalmente a portadora porque, nas palavras de PAULA FARIA, “O ser portador do vírus não confere a ninguém o domínio do facto, pelo que não é a doença, mas a relação sexual não protegida que constitui a conduta de perigo sobre o qual pode existir domínio, e que tem de ser jurídico-penalmente valorada”.⁵⁵

Outra situação que não comporta grandes dúvidas acontece quando C sabe que está infectado e não comunica a doença à sua mulher, continuando a manter com esta relações sexuais desprotegidas. Quando está em causa uma relação entre marido e mulher parte-se da aceitação de que se está perante uma relação de confiança, de lealdade e, portanto, confia-se na inexistência do risco. Nestas condições de proximidade e de intimidade, os riscos de transmissão são grandes. Deve, por isso, o risco ser inteiramente imputado ao agente infectado.

⁵⁴ FARIA, Maria Paula Bonifácio Ribeiro de – *A Adequação Social da Conduta no Direito Penal ou o Valor dos Sentidos Sociais na Interpretação da Lei Penal*, Publicações Universidade Católica, Porto, 2005, p. 989.

⁵⁵ IDEM, *Ibidem*, pp. 991 e 992.

Situação que nos ocupa, é a da prostituta D, que é portadora do vírus da sida e, sem informar o seu cliente, continua a manter relações sexuais de risco.

Ora, se a prostituta é portadora do vírus e não quer informar o seu parceiro, no mínimo deve tomar as providências necessárias em ordem a prevenir a transmissão do vírus. As circunstâncias da conduta não permitem considerar irrelevante o comportamento de risco do agente tendo em conta o grau de risco gerado e a gravidade das consequências devendo, por isso, falar-se numa violação do dever de cuidado. Também deve ser censurado o facto de o agente não ter informado o seu parceiro sexual do seu quadro clínico. Pode não ser suficiente o uso do preservativo como meio de prevenção da doença, antes torna-se necessário o esclarecimento da doença. Como proceder então à punição do agente (prostituta)? A possibilidade de aplicação do art. 283º do CP é fundamental para a repressão penal⁵⁶ da transmissão da sida, embora suscite dificuldades de aplicação. Isto porque supõe a comprovação do acto de contágio (que por vezes se revela difícil). E, portanto, se não existir sequer transmissão, tem de se ficar pela punição a título de tentativa.

De qualquer maneira, torna-se pertinente a sua aplicação quando se trate do contágio ou da tentativa de contágio por parte daquele(a) que, fazendo ou não fazendo parte de um grupo de risco, dissemina a doença entre um grupo alargado de pessoas. Não integro esta conduta da prostituta no tipo de crime das ofensas corporais nem no tipo de crime do homicídio, pois existe um preceito legal autónomo para punir a propagação de doença contagiosa (art. 283º do CP).

Pense-se, ainda, na situação em que a prostituta engravida. Aqui, já não estamos perante alguém que se expõe ao risco. Já se sabe que a transmissão do vírus da sida pode ocorrer também de mãe para filho. Nestas situações, a responsabilidade deve ser acrescida, pois poderá colocar a saúde ou a vida da criança em risco. Neste caso, há ofensa à integridade física grave, pois se a prostituta sabe que está infectada e mesmo assim mantém relações sexuais desprotegidas, sabendo que há a probabilidade de engravidar e assim transmitir o vírus da sida para a criança *inocente*, ofendendo dolosamente a integridade física desta e, portanto, seria punida pelo artigo 144º, c), 1ª parte do CP – “Provocar-lhe doença particularmente dolorosa ou permanente”. Se das ofensas previstas na alínea c) deste artigo resultar a morte da vítima, então o agente é punido nos termos do n.º 1 do artigo 147º do CP.

Auto colocação em perigo da parte do cliente e sua relevância

“Estamos a falar de um risco inerente à actividade que a senhora desenvolverá. Os clientes é que têm a obrigação de se protegerem através dos normais métodos sobejamente conhecidos”.

“Os clientes têm a obrigação de presumir que todas as prostitutas estão infectadas e prevenir-se”.

⁵⁶ CUNHA, Damião da – *in Comentário Conimbricense do Código Penal*, Tomo II, art. 283º, § 17, Coimbra Editora, 1999.

É tendo presente estas palavras de Pedro Nunes, Bastonário da Ordem dos Médicos, que inicio a análise deste ponto que diz respeito à posição que o cliente da prostituta ocupa quando se envolve na relação de risco.

BRUNS entende haver um descuido da vítima no âmbito das relações sexuais de risco. Ele considera que, uma vez que hoje em dia é praticamente impossível não saber dos riscos associados à prostituição onde não se cumpram as regras do “sexo seguro”, actua sempre descuidadamente aquele que confia nas declarações dos outros. Actua sempre correndo o seu próprio risco. Para BRUNS não existiria um erro relevante, podendo falar-se em auto-lesão, na medida em que o agente colocou o seu parceiro a par do alcance do risco de contágio e este tivesse consentido em correr esse risco⁵⁷. No mesmo sentido, HERZOG afirma que “Dada a intensidade da divulgação da doença e dos meios de prevenção, o contacto sexual feito dentro de certos grupos de risco vale como sinónimo ou expressão da previsibilidade do risco. E também aqui se afirma: quem intervém nesta esfera sem protecção actua sob o seu próprio risco. Uma infecção transmitida neste contexto não responsabiliza o portador”.⁵⁸ Não concordo com esta última afirmação de HERZOG na medida em que a prostituta deve ser sempre responsabilizada quando ponha em perigo a vida ou a saúde de terceiros, seja pela não utilização dos métodos contraceptivos, seja por não informar o parceiro sobre a sua condição de seropositiva. Esta é uma obrigação que impende sobre a pessoa infectada e, portanto, só se esta tivesse observado todas as cautelas necessárias em ordem a prevenir a transmissão do vírus e, mesmo assim, o cliente quisesse continuar a manter relações sexuais de risco com ela, então aí a prostituta desonerava-se de responsabilidade penal. A regra de valoração nestes casos depende, pois, da observância ou inobservância pelo agente das cautelas necessárias para prevenir a transmissão do vírus.

Não se nega a existência de uma previsibilidade do risco, ou seja, que o ofendido sabia que tratando-se de relações de risco, deveria ir prevenido (uso de preservativo) pois sabe-se que a sida é uma doença que se pode transmitir através de relações sexuais e como a prostituta tem vários parceiros, havia a hipótese de estar infectada. No entanto, pode falar-se, nestas situações da *teoria da conexão do risco*. Isto significa que haverá imputação do resultado à acção quando o agente tenha criado um risco não permitido ou tenha potenciado ou aumentado um risco já existente e que esse risco tenha conduzido à produção do resultado concreto. Logo, por aqui, depreende-se que a responsabilidade recai sobre o agente (prostituta).

Quanto ao cliente, este nunca deixa de ser uma vítima mas, e numa expressão da minha autoria, é apenas uma «meia vítima», uma vez que sabe que está a envolver-se numa relação de risco e quais os riscos que corre. Assim sendo, como o cliente não pode ser juridicamente responsabilizado porque a realidade é que ele não cometeu nenhum ilícito, defendo, assim, uma atenuação da pena da prostituta já que esta não se encontra sozinha numa relação de risco. A justificação desta atenuação encontra-se no facto de a prostituta ver a sua culpa

⁵⁷ BRUNS, Manfred – *AIDS, Prostitution und das Strafrecht*, NJW, 1987.

⁵⁸ HERZOG, Felix – *Das Strafrecht im Kampf gegen “Aids-Desperados”*, in *Der Aids-Komplex*, 1988.

diminuída pois o cliente só se submeteu ao risco de ser infectado por vontade própria. Mesmo que este não saiba que a prostituta está infectada com o vírus da sida, ele sabe que não está em causa uma relação de confiança como acontece com namorados ou casais, mas sim, uma relação que abrange parceiros em série e, portanto, a probabilidade de a prostituta estar infectada é bastante elevada.

Responsabilidade penal do médico

A médica da prostituta recusou-se a prestar informações sobre a situação clínica da prostituta, quando solicitada pelo Tribunal para esse efeito. A Ordem dos Médicos não conferiu autorização à médica para prestar tais declarações. A OM não autoriza a quebra do sigilo médico, sustentando que “A prestação da informação é “inviolável” face ao Código Deontológico dos Médicos, pois tal quebraria a relação de confiança e confidencialidade entre médico e doente” e “A quebra poderia trazer gravíssimas consequências em termos de saúde pública, com o possível afastamento de um número muito significativo de doentes com HIV/sida da vigilância médica”.

Posto isto, compete-me, agora, esclarecer o que acontece à médica que se mantém fiel ao sigilo médico, contrariando, assim, a posição do Tribunal que a obriga a prestar informações sigilosas.

Quanto à médica, esta corre o risco de incorrer num crime de desobediência ao Tribunal, caso mantenha a decisão em não revelar a situação clínica da prostituta. Embora, contrariamente, possa incorrer igualmente num crime de desobediência à Ordem dos Médicos caso quebre o sigilo profissional a que está obrigada em virtude das funções que exerce.

Segundo o Código Penal português, qualquer pessoa que tenha tomado conhecimento de segredo alheio em razão do seu estado, ofício, emprego, profissão ou arte está obrigado a sigilo.

Os médicos, outros profissionais de saúde bem como outros profissionais que lidam com os dados médicos estão sujeitos ao dever de segredo profissional.

O Código Penal português pune a revelação de segredo médico no seu artigo 195º⁵⁹ onde o nexos causal entre o segredo e a profissão é essencial a este delito. Este elemento serve também como factor de separação de outros delitos que comportem violação de informação, sobretudo sobre doença, e se situem nesta mesma secção dos delitos contra a reserva da vida privada (caso do artigo 192º do CP).

Mas será que a médica do caso em apreço tem de manter o sigilo médico? A resposta negativa parece-me óbvia. Há algumas situações que configuram causa de justificação da violação do dever de sigilo. Uma delas é quando o interessado consinta na revelação do segredo – *consentimento* (art. 38º do CP e arts. 81º e 340º do CC) ou quando o interessado (ou o seu representante legal) não pode pronunciar-se sobre o tratamento – *consentimento presumido* (art. 39º do CP e art. 340º, n.º 3 do CC).

⁵⁹ Diz este artigo: “Quem, sem consentimento, revelar segredo alheio de que tenha tomado conhecimento em razão do seu estado, ofício, emprego, profissão ou arte é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 240 dias.”

Outra situação são as *autorizações legais* como é o caso do artigo 135º do CPP. Há interesses que por vezes se sobrepõem ao dever de segredo e requerem a sua revelação em determinadas situações. A lei processual penal dispensa o direito ao silêncio a “Pessoas a quem a lei permitir ou impuser que guardem segredo profissional”. Só pode impor a quebra do segredo profissional quando “Esta se mostre justificada face às normas e princípios aplicável da lei penal, nomeadamente face ao princípio da prevalência do interesse preponderante”.

Outra causa de justificação que podemos invocar para impor a quebra de segredo médico no caso em apreço é o *conflito de deveres* (art. 36º do CP). Esta figura justifica a revelação de segredo relativo a doença grave e transmissível de modo a salvaguardar a vida e a saúde de terceiros. Alguns autores invocam esta causa de justificação, não só para sustentar o direito de revelação, mas também um dever de revelação. No caso da quebra de sigilo médico considero que essa quebra pode ser justificada principalmente pelo conflito de deveres pois estão em causa dois deveres (dever de sigilo médico e dever de reserva da vida privada). Nestas situações deve o médico decidir pelos bens jurídicos de maior dignidade e, por isso, pela vida e saúde dos terceiros que mantêm relações sexuais com a prostituta. Há, assim, um dever superior (saúde pública) que justifica o sacrifício do dever de sigilo, de reserva da vida privada.

Costa Andrade afirma que, “A invocação pertinente do conflito de deveres resultaria em ganhos sensíveis de justificação no confronto com o *direito de necessidade*.”⁶⁰ Isto na medida em que bastaria a obediência a um dever de hierarquia *igual* (ao dever violado) para se considerar o facto justificado”. E, de facto, há aqui um conflito no cumprimento de deveres jurídicos no qual se satisfaz dever de valor igual ou superior ao dever a sacrificar. Para se justificar o caso em apreço através do conflito de deveres, basta cumprir os seguintes pressupostos: a impossibilidade de cumprir os deveres jurídicos e o cumprimento do dever jurídico superior. Considero que se encontram preenchidos estes requisitos pois estão em causa dois deveres impossíveis de cumprir ao mesmo tempo, ou seja, ou se cumpre o dever de sigilo e reserva da vida privada ou se cumpre o dever de protecção da saúde pública ou vida de terceiros e ao sacrificar o dever de segredo médico ou intimidade em virtude do dever de protecção da vida ou saúde de terceiros, está-se, sem dúvida, a cumprir o dever superior.

O fundamento desta causa de justificação é, assim, a impossibilidade de cumprir os dois deveres.

Da minha parte, entendo que a quebra de confidencialidade deve ser excepcional. Apenas em situações limite, o médico pode revelar essa informação ao cônjuge, parceiro sexual ou outro terceiro que esteja perante um perigo iminente de contágio.

Portanto, o médico deve procurar até ao limite convencer o seu paciente a revelar a sua condição clínica. Só caso este se recusar expressamente a fornecer qualquer informação quanto ao seu estado de saúde às pessoas que assim estarão, sem saber, numa situação de risco, pode então o médico violar o dever de sigilo, estando esta violação justificada pelo conflito de deveres, uma vez que urge sacrificar este bem, segredo profissional, para salvaguardar um bem superior como é o direito à saúde e, em último caso, o direito à vida.

⁶⁰ Cfr. art. 34º do CP.

Deste modo, o Dr. Silva Sánchez entende, e bem, que o desvalor da conduta lesiva da reserva da vida privada e do segredo médico é compensada pela contribuição que constitui para a vida e saúde de terceiros.

A revelação, no caso que está a ser objecto de estudo, não assume relevo típico e, assim, à médica, caso revelasse a condição de portadora do vírus HIV da prostituta, não se aplicava o tipo legal da violação de segredo previsto e punido pelo artigo 195º do CP.

Se a prostituta estiver infectada e os médicos comunicarem esse facto, podem salvar uma ou mais vidas e podem, com a revelação, impedir que essas pessoas infectadas pela prostituta infectem outros.

Se o médico tem como função fazer de tudo o que estiver ao seu alcance para salvar vidas, então não pode ir contra os seus princípios, colocando alguém em risco. No caso concreto, é necessário e exigível apelar ao bom senso.⁶¹

Isto dito, resta-me dar razão ao Tribunal de Torres Vedras quando pretende incorrer a médica num crime de desobediência por se recusar a revelar a condição clínica da prostituta e caso esta se recuse e coloque os parceiros sexuais da prostituta em risco de vida ou de perigo grave para a saúde deve incorrer no crime de omissão de auxílio (art. 200º do CP), ou punida a título de omissão impura como autora de um crime de ofensas corporais ou homicídio, por omissão.

Quanto ao sigilo médico, fica ainda uma outra questão proposta nesta tese por resolver, qual seja a de saber se os médicos devem quebrar o segredo profissional quando seja necessário o internamento compulsivo dos portadores de doenças contagiosas, como as epidemias - pois

⁶¹ O vírus da imunodeficiência humana coloca grandes questões éticas, morais e legais. Têm-se visto os médicos confrontados com a problemática de execução ou não execução do teste de detecção do VIH, da exigência de autorização para o efectuar ou da sua recusa.

Em Portugal não existe um regime legal definido no que toca à realização do teste de detecção de VIH mas há quem defenda o carácter obrigatório do teste de despistagem da sida para proteger pacientes, terceiros e profissionais de saúde. Noutros países, como o Brasil, já estão estabelecidas algumas regras, como, por exemplo, a obrigatoriedade de autorização oral e escrita do paciente (ou do seu representante legal) para colheita de material destinado à serologia do VIH.

No entanto, em Portugal estas medidas têm vindo também a ser consideradas em recomendações do Provedor de Justiça (Provedoria da Justiça, recomendação datada de 24 de Março de 2004), do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida (Parecer 16/CNECV/96) e em pareceres de vários órgãos da Ordem dos Médicos.

Na verdade, os rastreios são instrumentos essenciais na identificação dos infectados. Deverá a prostituta submeter-se a estes testes sem o seu consentimento e violando assim o seu direito de privacidade em relação ao direito de protecção da saúde pública?

Creio que o caso das prostitutas é uma situação em que o dever da protecção da saúde exige a realização de testes pois evita a colocação em risco da vida ou da saúde dos parceiros sexuais destas. O Parecer 16/CNECV/96 sobre a obrigatoriedade dos testes da sida considera que “Há situações específicas que, pela sua natureza, merecem uma especial atenção, uma vez que não pode pôr-se em risco a saúde de terceiros” e, ainda, diz o Conselho Económico e Social da ONU que “Poderá ser legítimo restringir a liberdade individual, se tal for necessário, para proteger o bem-estar e a saúde pública”.

Aqueles que desenvolvem actividades que possam levar à contaminação de terceiros, como a actividade da prostituta, têm o dever ético e jurídico de realizar os testes até porque cada contágio equivale a uma sentença de morte e, por isso, a saúde de cada um revela-se de superior importância.

Imagine-se a situação em que A (prostituta) suspeita que é portadora do vírus HIV mas mantém na mesma relações sexuais desprotegidas com B (cliente) e B vem a contrair o vírus. Se A tivesse realizado o teste arbitrário da sida na altura em que suspeitava de que era portadora do vírus da sida, evitava ter colocado em perigo a saúde ou a vida de terceiro. De facto, estes testes deveriam ser obrigatórios para as pessoas que se dedicam à prostituição embora seja um problema difícil visto na maioria dos países a prostituição não estar regulada nem controlada, como acontece em Portugal. E, de facto, entendo que não é irrazoável o controlo da sanidade, em virtude da multiplicidade de relações sexuais, o que alarga a possibilidade de transmissão do vírus, caso seja portador(a).

quanto à sida já está resolvido este problema – uma vez que o internamento está sujeito a informações sigilosas do paciente.

Uma pessoa portadora de tuberculose, por exemplo, cujo diagnóstico lhe é comunicado pelo seu médico, cria de imediato uma relação de confiança entre médico e doente. Esta comunicação está sujeita a sigilo médico e, portanto, põe-se a questão se é possível o internamento, mesmo estando em causa estas informações sigilosas.

Mais uma vez, nos aparece aqui o direito à saúde. Como já foi dito, há um legítimo e superior direito de protecção das pessoas ameaçadas pela propagação da doença.

Pode a médica quebrar o sigilo nestes casos? Estando em causa a protecção da saúde de pessoas alheias à doença, cuja propagação pode causar-lhes perigo para a saúde ou mesmo para a vida, justifica-se a quebra de sigilo para internar compulsivamente o portador da doença contagiosa. Há situações que configuram causa de justificação da violação do sigilo médico como o *consentimento*, as *autorizações legais* ou o *conflito de deveres*, que têm, assim, aplicação nestes casos⁶².

A quebra de sigilo nunca poderá, no entanto, ser utilizada de modo absoluto, mas apenas em casos excepcionais e preponderantes, como o de um paciente portador de uma doença contagiosa cujo internamento pode evitar o contágio de pessoas “inocentes” e, dessa forma, impedir criar-lhes perigo para a saúde ou para a vida. E mesmo para proteger a própria saúde do doente, evitando que este agrave a sua condição clínica.

⁶² Estas causas de justificação já foram analisadas *supra*, pelo que é desnecessário explicá-las novamente.

CONCLUSÃO

Finda a análise dos problemas que se colocam quanto à restrição de direitos e à responsabilidade penal dos portadores de doenças contagiosas, urge mencionar o papel do direito no controlo da propagação dessas doenças. O direito tem assim um papel importante na medida em que visa proteger os indivíduos dos comportamentos dos doentes portadores de doenças contagiosas que possam colocar em perigo a saúde pública.

A nossa Constituição garante os direitos fundamentais dos cidadãos, no entanto, é necessário por vezes, determinar quais os direitos que prevalecem, face aos outros, em caso de conflito dos mesmos. Quando está em causa a protecção da saúde ou da vida de uma pessoa, a quebra de sigilo médico e o direito à saúde devem prevalecer sobre o dever de sigilo médico ou o direito à intimidade. No entanto, devem os médicos, primeiramente, persuadir os doentes na revelação e apenas quando estes se recusem a fazê-lo, é que os médicos devem revelar as informações sobre a doença dos pacientes.

Também quando está em causa o direito de liberdade da pessoa ou o direito à saúde, deve dar-se prevalência a este último nas situações em que um portador de doença contagiosa, nomeadamente epidemias, coloque em risco a saúde ou a vida de outrem ao não cumprir os tratamentos necessários à sua cura.

A solução que proponho para estes casos é o internamento compulsivo destes doentes pois considero ser uma medida eficaz no combate à propagação das doenças facilmente contagiosas. Assinale-se que a aplicação desta medida tem como escopo primordial a cura do doente.

Note-se que esta questão comporta problemas práticos de alguma gravidade porque, para ser viável a aplicação do internamento aos doentes *supra* mencionados, era forçoso alterar a Constituição que permanece inalterada desde 1976.

O artigo 27º da CRP, ao não referir expressamente o internamento de portadores de doenças contagiosas na alínea h) do seu n.º 3, é omissivo em relação a esses doentes. Prevê apenas o internamento de portador de anomalia psíquica. Seria, por isso, fundamental acrescentar uma nova alínea que consagrasse o internamento dos portadores de doenças contagiosas para que deixasse de haver dúvidas quanto à aplicação desta medida.

Embora já não seja possível recorrer à Lei n.º 2036, de 9 de Agosto de 1949, que conferia certeza jurídica às sentenças que mandam internar compulsivamente os doentes portadores de doenças contagiosas, pois foi revogada pela Lei n.º 81/2009 de 21 de Agosto⁶³, não se entende a razão pela qual a solução da Lei n.º 2036 não foi consagrada pela Lei n.º 81/2009, pois a primeira previa o internamento dos portadores de doenças contagiosas e a segunda já não, o que reputo, mal, pois considero a medida do internamento fundamental no caso de portadores de doenças contagiosas facilmente transmissíveis.

De qualquer maneira, no que concerne a sida, excluo essa doença como doença que pode conduzir ao internamento compulsivo das pessoas infectadas e defendo antes a regulação da actividade da prostituição para que, desta forma, seja possível levar a cabo os testes arbitrários

⁶³ Ver artigo 24º da Lei n.º 81/2009 de 21 de Agosto.

que permitem detectar se uma pessoa está ou não infectada e, assim, permitir um controlo sanitário eficaz.

No que concerne à responsabilidade penal, deparamo-nos com um preceito legal que tem sido esquecido no nosso ordenamento jurídico – artigo 283º do CP – mas que, com este trabalho, pretendi despertar e demonstrar que, de facto, tem utilidade prática.

Trata-se, assim, do normativo legal que considero ser de aplicar à prostituta que, sendo portadora do vírus HIV, não quer informar os seus parceiros sexuais da sua condição, colocando-os, por isso, numa situação de perigo grave para a saúde ou perigo para a vida pois propaga a doença. Caso não haja propagação, penso que esse facto constitui apenas uma tentativa, sendo punível a esse título.

Quanto ao cliente, este realmente sabe que ao ter relações sexuais com uma prostituta está a “entrar” numa relação de risco pois esta mantém relações sexuais com muitos indivíduos o que facilita a contracção do vírus da sida. No entanto, não creio que a prostituta se exonere de responsabilidade apenas porque o cliente está ciente da previsibilidade do risco e, portanto, deve assumir os cuidados necessários. Ela apenas seria impune nos casos em que tomasse as cautelas necessárias (informasse o cliente da sua condição de seropositiva e alertava-o para o uso do preservativo), e, mesmo assim, o seu parceiro quisesse a manter relações sexuais.

O cliente é apenas uma «meia vítima» pois sabe que se está a envolver numa relação de risco e quais os riscos que corre. Como ele não pode, apesar disso, ser responsabilizado porque não comete, de facto, nenhum ilícito, defendo uma atenuação da pena da prostituta nestes casos porque, no fundo, o cliente assume um risco ao envolver-se numa relação cuja possibilidade de propagação do vírus da sida é elevada uma vez que se trata de uma relação de parceiros em série e já não uma relação de confiança como acontece com casais ou namorados.

Já quanto à transmissão do vírus ao filho, este é, ao contrário do cliente, completamente alheio à relação de risco pois nela não se envolveu voluntariamente e, portanto, a responsabilidade da prostituta neste caso deve ser ainda mais grave, pelo que, defendo a responsabilização desta pelo crime de ofensas à integridade física grave, previsto e punido pelo artigo 144º, c), 1ª parte do CP. Se das ofensas previstas neste artigo resultar a morte da vítima, então ao agente deve ser aplicado o disposto no n.º 1 do artigo 147º do CP (agravação pelo resultado).

Por último mas não menos importante, considero que a médica da prostituta, ao recusar-se a prestar as informações exigidas pelo Tribunal, incorre, de facto, num crime de desobediência ao Tribunal, podendo mesmo ser punida a título de crime de omissão de auxílio (art. 200º do CP), ou punida a título de omissão impura como autora de um crime de ofensas corporais ou homicídio, por omissão. Isto porque ao não revelar (omissão) está a colocar em risco de vida ou perigo grave para a saúde o terceiro que mantém relações sexuais com a prostituta infectada. E, como, a função dos médicos é de tudo fazer para salvar vidas e não para as colocar em risco, a médica deve fazê-lo.

A quebra de sigilo, no entanto, deve ser pensada apenas para situações limite, como é o caso em apreço. Fora as situações extremas de quebra de segredo, os médicos devem sempre cumprir a confidencialidade sob pena de serem punidos a título de violação de segredo previsto no artigo 195º do CP e, também, incorrerem num crime de desobediência à Ordem dos Médicos.

A nossa lei prevê algumas causas de justificação para a violação de segredo. É o caso das *autorizações legais* como o art. 135º do CPP ou a figura do *conflito de deveres* (art. 36º do CP). Esta última figura justifica a revelação de segredo relativo a doença grave e transmissível de modo a salvaguardar a vida e a saúde de terceiros. Na impossibilidade de cumprir os dois deveres em conflito (sigilo médico e reserva da vida privada ou quebra de sigilo e protecção da saúde pública), cumpre-se o dever superior (vida ou saúde de terceiros). Deste modo, justifica-se a prevalência da protecção da saúde pública face ao direito de reserva da vida privada do paciente.

Quanto ao sigilo nos casos de internamento, justifica-se igualmente a quebra do mesmo pois pese embora estarem em causa informações sigilosas do paciente, a verdade é que proteger a saúde do próprio doente e das pessoas que correm o risco de serem contagiadas e ficarem assim em perigo de vida ou perigo para a saúde, é um interesse preponderante, que é necessário salvaguardar e que justifica prejudicar o sigilo médico.

Facto assente é o de que, em qualquer das situações mencionadas é necessário, sempre, analisar o caso concreto.

Desta forma, termino a minha investigação sobre um tema de importância prática cada vez mais actual e espero ter contribuído de maneira eficaz para dar solução a problemas muito complexos que ainda levantam muitas dúvidas à doutrina portuguesa e também à estrangeira, cumprindo, assim, o objectivo pretendido nesta tese.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Fontes e bibliografia citada

ANDRADE, José Vieira de – *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 3.^a Edição, Almedina, 2004.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra Editora, Março de 2005.

RUEFF, Maria do Céu – *O Segredo Médico como Garantia de Não Discriminação, estudo de caso: HIV/SIDA*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Centro de Direito Biomédico, n.º 17, Coimbra Editora, 2009.

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Epidemia sem Lei*, in *Diário de Notícias*, 8 de Maio de 2009.

ANDRADE, José Carlos Vieira de – *O Internamento Compulsivo de Portadores de Anomalia Psíquica na Perspectiva dos Direitos Fundamentais*, in *A Lei de Saúde Mental e o Internamento Compulsivo*, n.º 2, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Centro de Direito Biomédico, Instituto de Medicina Legal de Coimbra, Coimbra Editora, Outubro de 2000.

FIDALGO, Sónia – *O Internamento Compulsivo de Doentes com Tuberculose*, in *Lex medicinae – Revista Portuguesa de Direito da Saúde*, n.º 2, Coimbra Editora, Ano I, 2004.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.^a Edição Revista, Coimbra Editora, Janeiro de 2007.

PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente – Estudo de Direito Civil*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Centro de Direito Biomédico, n.º 9, Coimbra Editora, Março de 2003.

ANDRADE, Manuel da Costa – *Direito Penal Médico – SIDA: Testes Arbitrários, Confidencialidade e Segredo*, Coimbra Editora, 2008.

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Comentário do Código Penal: à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Lisboa: Universidade Católica Editora, Dezembro de 2008.

PALMA, Fernanda – *Propagação de Doença Contagiosa*, in *Correio da Manhã*, 13 de Setembro de 2009.

MOURA, José Souto de – *Sida e Responsabilidade Penal*, in *Revista do Ministério Público*, Lisboa: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público, Ano 10, n.º 37, Janeiro a Março de 1989.

BRUNS, Manfred – *AIDS, Prostitution und das Strafrecht*, Neue Juristische Wochenschrift, 1987.

FARIA, Maria Paula Bonifácio Ribeiro de – *A Adequação Social da Conduta no Direito Penal ou o Valor dos Sentidos Sociais na Interpretação da Lei Penal*, Publicações Universidade Católica, Porto, 2005.

CUNHA, Damião da – *in Comentário Conimbricense do Código Penal*, Tomo II, Coimbra Editora, 1999.

CARVALHO, Américo A. Taipa de – *Direito Penal Parte Geral: Teoria Geral do Crime*, Vol. II, Publicações Universidade Católica, Porto, 2004.

SEQUEIRA, Mário Jorge Lisboa – *Dissertação de Mestrado: O Crime de Propagação de Doença Contagiosa*, Maio de 2010.

ABREU, Luís Vasconcelos – *O Segredo Médico no Direito Português Vigente*, 2005.

HOTTOIS, Gilbert; PARIZEU, Marie-Hélène – *Dicionário da Bioética*, Lisboa.

OLIVEIRA, Guilherme – *H.I.V. E S.I.D.A. – 14 Perguntas sobre Relações de Família*, in *Temas de Direito da Medicina*, n.º 1, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Centro de Direito Biomédico, 2.ª Edição, Coimbra Editora, Outubro de 2005.

CISNEROS, María Poza – *Imputabilidad y Sida*, in *Problemas del Tratamiento Jurídico del SIDA*, Vol.4, Publicación Cuadernos de Derecho Judicial, 1995.

RIVERO, María del Carmen Gómez – *La Responsabilidad Penal del Médico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

RIVERO, María del Carmen Gómez – *La Responsabilidad Penal del Médico*, 2.ª Edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

GONZÁLEZ-TORRE, Ángel Pelayo – *El Derecho a la Autonomía del Paciente en la Relación Médica; El Tratamiento Jurisprudencial del Consentimiento Informado*, Biblioteca de Derecho y Ciencias de la Vida, Editorial Comares, Granada, 2009.

CONSEJO General del Poder Judicial – *El Juez Civil ante la Investigación Biomédica*, Cuadernos de Derecho Judicial, 2005.

CONSEJO General del Poder Judicial – *Problemas del Tratamiento Jurídico del Sida*, Cuadernos de Derecho Judicial, 1995.

PINHEIRO, Joaquim – *Privacidade, Segredo Profissional e Saúde nas Instituições*, in Revista Portuguesa de Bioética, Cadernos de Bioética, n.º 7, Edição do Centro de Estudos de Bioética, Maio, 2009.

SIEGHART, Paul – *AIDS & Human Rights – A UK Perspective*, British Medical Association Foundation for AIDS, 1989.

BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. – *Principles of biomedical ethics*, 5th edition, Oxford University Press, 2001.

HERZOG, Felix – *Das Strafrecht im Kampf gegen “Aids-Desperados”*, in Der Aids-Komplex, 1988.

GUILLOD, Oliver – *Lutte contre le Sida : Quel Rôle pour le Droit Pénal?*, in Revue Pénale Suisse, 1997.

TRÖNDLE, Herbert; FISCHER, Thomas. Beckscher – *Strafgesetzbuch, 49. Auflage, München 1999*.

CASABONA, Carlos María Romeo – *Sida y Derecho Penal*, in Problemas del Tratamiento Jurídico del Sida, Cuadernos de Derecho Judicial, 1995.

PATRÍCIO, Rui – *Crimes de Perigo (Breves Notas, a propósito do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21 de Abril de 1999)*, in Boletim do Ministério da Justiça, n.º 486, de Maio de 1999.

PEREIRA, Maria Filipa Seabra – *Implicações do Teste VIH e sua Circunstância*, in Cadernos de Bioética, Revista Portuguesa de Bioética, Ano XVII, n.º 42, Dezembro, 2006.

LOUREIRO, João Carlos Simões Gonçalves – *Sida e Discriminação Social – Escola, Habitação, Imigração, Rastreio Obrigatório, Isolamento Clínico, Tratamento Forçado, Uma Perspectiva Jurídico-Constitucional*, in Lex Medicinæ, Revista Portuguesa de Direito da Saúde, Centro de Direito Biomédico, Ano 2, n.º 3, 2005.

NUNES, Ana Clara – *Internamento Compulsivo: Aproximação Bioética*, in Revista Portuguesa de Bioética, Cadernos de Bioética, Edição do Centro de Estudos de Bioética, n.º 4, Abril-Maio, 2008.

GRACIA, Enrique Gómez; NAVAJAS, Joaquín Fernández-Crehuet – *Sida: Situación Actual, Tema de Estudio: el Sida, Medicina y Etica*, in Cuadernos de Bioetica, Revista Trimestral de Cuestiones de Actualidad, n.º 10, 1992.

BACH, F. Javier Marcó – *La Prevención del Sida, Tema de Estudio: el Sida, Medicina y Etica*, in Cuadernos de Bioetica, Revista Trimestral de Cuestiones de Actualidad, n.º 10, 1992.

CORREDOR, Juan Moya – *Aspectos Éticos sobre la Prevención del Sida, Tema de Estudio: el Sida, Medicina y Etica*, in Cuadernos de Bioetica, Revista Trimestral de Cuestiones de Actualidad, n.º 10, 1992.

GONZÁLEZ, María Carmen Sáenz – *Problemática de la Aplicación de las Pruebas Diagnósticas a los Virus de la Inmunodeficiencia Humana (VIH), Tema de Estudio: el Sida, Medicina y Etica*, in Cuadernos de Bioetica, Revista Trimestral de Cuestiones de Actualidad, n.º 10, 1992.

ANDRADE, Manuel da Costa – Comentário ao artigo 195º do Código Penal, in *Comentário Conimbricense do Código Penal*, (dirigido por Jorge de Figueiredo Dias), Parte Especial, Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999.

PARECER 16/CNECV/96 – Parecer n.º 16 do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida sobre a Obrigatoriedade dos Testes da Sida, 17 de Janeiro de 1996.

PARECER 32/CNECV/2000 – Parecer n.º 32 do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida sobre o Sigilo Médico, 23 de Outubro de 2000.

PARECER n.º 11/96 – Parecer sobre a Obrigatoriedade de Autorização Oral e Escrita do Paciente (ou do seu Representante Legal) para Colheita de Material destinado à Serologia do VIH, emitido pelo Conselho Federal de Medicina do Brasil, 1996.

RECOMENDAÇÃO do Provedor da Justiça, datada de 24 de Março de 2004.

RECOMENDAÇÃO da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa sobre Sida e Direitos Humanos n.º 1116 de 29 de Setembro de 1989.

AMERICAN Medical Association, 1847.

Legislação consultada

CONSTITUIÇÃO da República Portuguesa, Almedina, 2006.

CÓDIGO Civil, Almedina, 2009.

CÓDIGO Penal, Almedina, 2010.

CÓDIGO de Processo Penal, Almedina, 2008.

CÓDIGO Deontológico da Ordem dos Médicos, 2008.

LEI n.º 36/98, de 24 de Julho – Lei de Saúde Mental.

LEI n.º 2036, de 9 de Agosto de 1949 – Lei das Doenças Contagiosas.

LEI n.º 81/2009, de 21 de Agosto – Lei que institui um sistema de vigilância em saúde pública, que identifica situações de risco, recolhe, actualiza, analisa e divulga os dados relativos a doenças transmissíveis e outros riscos em saúde pública, bem como prepara planos de contingência face a situações de emergência ou tão graves como de calamidade pública.

PORTARIA n.º 1071/98, de 31 de Dezembro – Portaria das Doenças de Declaração Obrigatória (Alterada pela Portaria n.º 258/2005, de 16 de Março).

PORTARIA n.º 258/2005, de 16 de Março – Portaria das Doenças de Declaração Obrigatória (Altera a Portaria n.º 1071/98, de 31 de Dezembro).

LEI n.º 110/91, de 29 de Agosto – Estatuto da Ordem dos Médicos Dentistas (Com as redacções da Lei n.º 82/98, de 10 de Dezembro e Decreto-Lei n.º 44/2003, de 22 de Agosto).

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos do Homem, 1948.

LEI n.º 48/90, de 24 de Agosto – Lei de Bases da Saúde (Com as alterações introduzidas pela Lei n.º 27/2002, de 8 de Novembro).

CONVENÇÃO Europeia dos Direitos do Homem, 1950: Lei 65/78, de 13 de Outubro.

PACTO Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, 1966.

DECRETO-LEI n.º 48/357, de 27 de Abril de 1968 – Estatuto Hospitalar.

DECRETO-LEI n.º 104/98, de 21 de Abril – Estatuto da Ordem dos Enfermeiros.

DECRETO-LEI n.º 288/2001, de 10 de Novembro – Estatuto da Ordem dos Farmacêuticos.

LEI n.º 56/79, de 15 de Setembro – Serviço Nacional de Saúde.

DECRETO-LEI n.º 373/79, de 8 de Setembro – Estatuto do Médico.

CONVENÇÃO dos Direitos do Homem e da Biomedicina, 1997.

DECLARAÇÃO sobre os Direitos do Doente, da Associação Médica Mundial de 1981.

CARTA dos Direitos e Deveres do Doente, 1998.

DIPLOMAS *Contagious Diseases Acts*, entre 1864 e 1869.

Jurisprudência

ACÓRDÃO do Tribunal da Relação do Porto, de 21 de Dezembro de 2005 (processo n.º 0514697), relatado por Élia São Pedro.

ACÓRDÃO do Tribunal da Relação do Porto, de 6 de Fevereiro de 2002 (processo n.º 0110232), relatado por Marques Salgueiro.

TRIBUNAL Europeu dos Direitos do Homem: *Caso Z v Finland* – 25 EHRR 371 (ECtHR), 1997.

Fonte computadorizada – Internet

DIÁRIO de Notícias: http://www.dn.pt/inicio/interior.aspx?content_id=652845&page=-1

IN VERBIS: *Quebra de Sigilo Médico e HIV*, in Revista Digital de Justiça e Sociedade – Portal Verbo Jurídico, 14 de Fevereiro de 2007 – <http://www.inverbis.net/2007-2011/tribunais/quebra-de-sigilo-medico-e-hiv.html>.

DIRECÇÃO Geral da Saúde – <http://www.dgs.pt/>.

ANEXOS

ANEXO 1

Portaria n.º 1071/98 de 31 de Dezembro

Manda o Governo da República Portuguesa, pela Ministra da Saúde, ao abrigo da Lei n.º 2036, de 9 de Agosto de 1949, aprovar a seguinte tabela das doenças de declaração obrigatória, ordenada de acordo com o código da 10.ª Revisão da Classificação Internacional de Doenças (CID), e utilizando a respectiva nomenclatura nosológica, conforme a Deliberação n.º 131/97, de 27 de Julho:

CID — 10.a

- A00 — Cólera.
- A01 — Febres tifóide e paratifóide.
- A02 — Outras salmoneloses.
- A03 — Shigelose.
- A05.1 — Botulismo.
- A15, A16 — Tuberculose respiratória.
- A17 — Tuberculose do sistema nervoso.
- A19 — Tuberculose miliar.
- A20 — Peste.
- A22 — Carbúnculo.
- A23 — Brucelose.
- A27 — Leptospirose.
- A30 — Doença de Hansen (lepra).
- A33 — Tétano neonatal.
- A34, A35 — Tétano.
- A36 — Difteria.
- A37 — Tosse convulsa.
- A39 — Infecção meningocócica (exclui meningite meningocócica, A39.0).
- A39.0 — Meningite meningocócica.
- A49.2 — Infecção por *Haemophilus influenza* (exclui meningite por *Haemophilus influenza*, G00.0).
- A48.1 — Doença dos legionários.
- A50 — Sífilis congénita.
- A51 — Sífilis precoce.
- A54 — Infecções gonocócicas.
- A69.2 — Doença de Lyme.
- A77.1 — Febre escaro-nodular.
- A78 — Febre Q.
- A80 — Poliomielite aguda.
- A81.0 — Doença de Creutzfeldt Jakob (encefalopatia espongiforme subaguda).
- A82 — Raiva.
- A95 — Febre-amarela.
- B05 — Sarampo.
- B06 — Rubéola (exclui rubéola congénita, P35.0).
- B15 — Hepatite aguda A.
- B16 — Hepatite aguda B.
- B17 — Outras hepatites virais agudas (exclui a hepatite C, B17.1).
- B17.1 — Hepatite aguda C.
- B19 — Hepatite viral não especificada.
- B26 — Parotidite epidémica.
- B50-B54 — Malária.
- B55 — Leishmaníase visceral.
- B67 — Equinocose.
- B75 — Triquiníase.
- G00.0 — Meningite por *Haemophilus influenza*.
- P35.0 — Rubéola congénita.

A presente tabela entra em vigor em 1 de Janeiro de 1999 e substitui a que foi publicada pela Portaria n.º 766/86, de 26 de Dezembro, com as alterações estabelecidas nas Portarias n.ºs 148/87, de 4 de Março, e 40/93, de 11 de Janeiro.

A declaração é obrigatória tanto em caso de doença como nos casos de óbito.

Ministério da Saúde.

Assinada em 3 de Dezembro de 1998.

A Ministra da Saúde, *Maria de Belém Roseira Martins Coelho Henriques de Pina*.

Portaria n.º 258/2005 de 16 de Março

Em Portugal, a tabela de doenças de declaração n.º 131/97, de 27 de Julho, e constante da Portaria n.º 1071/98, de 31 de Dezembro. Considerando que a monitorização e a projecção no curto e médio prazos da infecção por VIH é fundamental para a sua prevenção e controlo, o que apenas se torna exequível com o conhecimento do padrão epidemiológico da infecção do VIH em Portugal:

Manda o Governo, pelo Ministro da Saúde, o seguinte:

1.º A infecção pelo VIH passa a integrar a lista de doenças de declaração obrigatória, sendo por este meio alterada a tabela anexa à Portaria n.º 1071/98, de 31 de Dezembro.

2.º A declaração é obrigatória aquando do diagnóstico em qualquer estágio da infecção por VIH de portador assintomático (PA), complexo relacionado com a sida (CRS-LGP) e sida, e sempre que se verifique mudança de estadiamento ou óbito.

3.º É aprovado o modelo de folha de notificação relativa à vigilância epidemiológica da infecção por VIH, anexo a esta portaria e dela fazendo parte integrante.

4.º É revogada a Portaria n.º 103/2005, de 25 de Janeiro.

5.º A presente portaria produz efeitos desde a data da sua assinatura.

O Ministro da Saúde, *Luís Filipe da Conceição Pereira*, em 1 de Fevereiro de 2005.

ANEXO 2:

Acórdão TRP de 21 de Dezembro de 2005

15/11/2011	Acórdão do Tribunal da Relação do Porto
<u>Acórdãos TRP</u>	Acórdão do Tribunal da Relação do Porto
Processo:	0514697
Nº Convencional:	JTRP00038632
Relator:	ÉLIA SÃO PEDRO
Descritores:	INTERNAMENTO
Nº do Documento:	RP200512210514697
Data do Acórdão:	21-12-2005
Votação:	UNANIMIDADE
Texto Integral:	S
Privacidade:	I
Meio Processual:	REC. PENAL
Decisão:	PROVIDO.
Área Temática:	.
Sumário:	É legal o internamento compulsivo de quem, padecendo de tuberculose pulmonar, recusa tratar-se e deambula pelas vias públicas, podendo assim afectar outras pessoas.
Reclamações:	
Decisão Texto Integral:	Acordam na 1ª Secção Criminal do Tribunal da Relação do Porto
	<u>1. Relatório</u>
	O MINISTÉRIO PÚBLICO, inconformado com o despacho (proferido no processo n.º .../05.7TIBRT) que rejeitou liminarmente o seu requerimento inicial, onde peticionava o internamento compulsivo de B....., recorreu para esta Relação, concluindo, em síntese:
	a) A Lei 2036, de 9 de Agosto de 1949, constitui o fundamento legal que permite internar compulsivamente quem, padecendo de tuberculose, recusa o tratamento e, desse modo, cria uma situação de perigo para a saúde pública;
	b) A Lei 2036, de 9 de Agosto de 1949, não é materialmente inconstitucional;
	c) O procedimento a adoptar não deve, contudo, ser o previsto na Lei n.º 2036, de 9 de Agosto de 1949, o qual é supervenientemente inconstitucional, mas sim o que resulta da aplicação analógica da parte procedimental consagrada no Dec. Lei 547/76, de 10 de Julho (relativo à Doença de Hansen) e na Lei 36/98, de 24 de Julho (Lei de Saúde Mental).
	Nesta Relação, o Ex.º Procurador-geral Adjunto foi de parecer que o recurso merece provimento.
	Por despacho da Relatora, foi ordenada a baixa do processo à 1ª instância, a fim de aí ser nomeado defensor oficioso ao requerido e cumprido o disposto no art. 411.º, 5 CPP.
	Notificado da interposição do recurso, o requerido defendeu a manutenção do despacho recorrido.
	O Ex.º Procurador-geral Adjunto manteve a posição assumida no parecer já emitido.
	Deu-se cumprimento ao disposto no art. 417.º, 2 do Cód. Proc. Penal.
	Colhidos os vistos legais, foi o processo submetido à conferência.
	<u>2. Fundamentação</u>
	<u>2.1. Matéria de facto</u>
	O despacho recorrido baseou-se na seguinte matéria de facto, alegada oportunamente pelo MLP, no requerimento onde formulara a pretensão de Internamento Compulsivo de B.....:
	a) O requerido é seguido desde Dezembro de 1996 no Serviço de Doenças Infecto-Contagiosas, por se encontrar infectado pelo vírus VIH-1 e VHC;

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto

Debatem-se aqui dois interesses que se dirão opostos, ambos constitucionalmente protegidos: por um lado, o direito do requerido à liberdade (art.º 27º, nº 1, da Constituição), pelo outro, o direito dos cidadãos em geral à protecção da sua saúde, direito este a que, em complemento, corresponde o dever de todos de a defender e promover (art.º 64º, nº 1).

Mas, é patente que o direito dos cidadãos à liberdade não é absoluto, como se alcança logo do nº 2 desse art.º 27, onde se dispõe que “ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória... ou de aplicação judicial de medida de segurança” (sublinhado nosso).

Assim, à luz do diploma fundamental, uma das situações de lícita privação da liberdade é precisamente a que se traduz na aplicação, por decisão judicial, de uma medida de segurança, assim, de uma medida que, à partida, é dirigida a proteger a sociedade contra a perigosidade do indivíduo a quem é aplicada, mas que, do mesmo passo, também não perde de vista a protecção do próprio indivíduo.

E, com o Exmº Procurador-Geral Adjunto, também pensamos que essas medidas de segurança não serão apenas medidas de natureza penal, isto é, que tenham na sua base uma perigosidade justificada num crime, abrangendo ainda as medidas que visem prevenir outras situações de perigosidade que não tenham essa etiologia, como logo se intui do nº 3 do preceito - que, excepcionando ao princípio definido no nº 2, prevê situações de possível limitação da liberdade sem prévia decisão judicial -, ao incluir na al. b) o “internamento do portador de anomalia psíquica”; situação em que a perigosidade, justificativa do internamento, decorre da anomalia psíquica em si mesma, não tendo, necessariamente, como suporte o cometimento pelo agente de um facto “objectivamente criminoso”.

Similarmente, também quanto à tuberculose ou quanto à doença de Hansen (lepra), não se trata de situações de perigosidade fundada em crime (ou em facto objectivamente criminoso), mas de perigosidade decorrente da própria natureza dessas doenças que, pela sua reconhecida gravidade e sendo altamente contagiosas, justificam, por si sós, a aplicação de medidas de defesa da sociedade (e também do próprio doente), que o mesmo é dizer, medidas de segurança de natureza não criminal, designadamente a de internamento para tratamento do portador de tais doenças. Nos exactos termos consentidos pelo supra aludido nº 2 do art.º 27º da Constituição que, assim, a nosso ver, não é obstáculo ao pretendido internamento do requerido.

Ancorada assim a questão na lei fundamental, vejamos a lei ordinária.

Liminarmente, dir-se-á que, não tendo essas medidas natureza penal, se crê correcto o entendimento do Ex.º Procurador-Geral Adjunto, recusando o obstáculo da proibição da analogia que o nº 3 do art.º 1º do C. Penal estabelece e a que, como vimos, o despacho recorrido se arrimou para justificar a decisão aí acolhida.

Porém, essa via apenas será de seguir se não houver lei directamente aplicável.

O que não será o caso, pois se tem como certo que não pode deixar de relevar aqui a Lei nº 2.036, de 9/8/1949 - Lei de Bases da Luta contra as Doenças Contagiosas -, cuja Base I logo enquadra a tuberculose e a lepra nessa categoria das “doenças contagiosas”; e com tal relevo as considerou o legislador - certamente, pela difusão que então haviam alcançado e facilidade da sua propagação, a exigir específicas medidas de combate - que houve por bem remeter para diplomas especiais a regulamentação dessa luta.

Mas isso não significa que aquela Lei, como lei-quadro da luta contra as doenças contagiosas, não lhes seja desde logo aplicável e deva de ser ignorada.

Ora, dispondo em termos genéricos para as doenças contagiosas, englobando, pois, a tuberculose, a Base III, onde se definem as competências da Direcção-Geral de Saúde, estabelece, na al. d), que compete àquela entidade “determinar o internamento, que será obrigatório, dos doentes contagiosos sempre que haja grave perigo de contágio...”,

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto

- c) Em 9-10-03, o requerido efectuou análises à expectoração, as quais revelaram ser portador de "Mycobacterium Tuberculosis Complex";
- d) Em 4-06-03, o requerido foi orientado para o Centro de Diagnóstico Pneumológico (CDP) para tratamento da tuberculose pulmonar, tendo nesse dia iniciado a medicação, a qual só fez por 5 dias, após o que recusou continuar a terapêutica;
- e) Em 18/9/03, o requerido reiniciou o tratamento, tendo retomado a medicação de forma regular pelo menos até 20-10-03, altura em que foi novamente observado no CDP;
- f) À consulta marcada para 12-11-03, o requerido não compareceu, tendo abandonado, a partir de então e de forma definitiva, o tratamento anti-bacilar;
- g) O requerido abandonou o tratamento da doença em fase muito precoce, em situação de eliminação de bacilos da tuberculose;
- h) O requerido oferece perigo de contágio de terceiros, já que a doença é transmissível por via aérea;
- i) O requerido está a criar condições para tornar o bacilo da tuberculose resistente à medicação disponível;
- j) A tuberculose pulmonar é uma doença de elevado potencial de infecciosidade;
- k) O tratamento só se mostra viável se for efectuado em condições de internamento hospitalar, atenta a recusa sistemática do requerido em se sujeitar ao necessário tratamento.

2.2. Matéria de Direito

O despacho recorrido indeferiu liminarmente a pretensão formulada pelo MP, por entender no essencial que o nosso ordenamento jurídico não contempla expressamente a possibilidade de internamento compulsivo, sendo inadmissível o recurso à analogia. "Apesar de a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (argumenta o despacho recorrido) no seu art. 5º, n.º 1, al. e) prever a restrição do direito à liberdade com fundamento na necessidade de preservar a saúde pública, nomeadamente perante doenças contagiosas, o legislador constitucional português não adoptou aquela restrição, pelo que não é legalmente possível a condução daquele doente "susceptível de propagar doença contagiosa" a um estabelecimento hospitalar, a retenção do mesmo nesse estabelecimento e a imposição do tratamento que seja necessário. Estamos, pois, perante uma lacuna legal que, em nosso entender, não pode ser integrada com o recurso à analogia" – *cfr. fls. 32.*

O MP insurge-se contra este entendimento, invocando para tanto o Acórdão desta Relação, de 6 de Fevereiro de 2002, Colectânea de Jurisprudência, 2002, T I, pág. 232/233, a anotação de ANDRÉ PEREIRA a esse mesmo Acórdão, in "Lex Medicinæ", Revista Portuguesa de Direito da Saúde, Ano I, n.º 1, 2004, pág. 135 e seguintes. O referido Acórdão foi ainda publicado na Revista Maia Jurídica, Ano II, N.º 1, Janeiro-Julho 2004, pág. 179 e seguintes e mereceu anotação concordante de SÓNIA FIDALGO, Revista Portuguesa de Direito da Saúde, Ano I, n.º 2, pág. 87 e seguintes.

Dado estarmos perante um caso idêntico ao reportado no citado Acórdão desta Relação, de 6 de Fevereiro de 2002 e porque concordarmos inteiramente com a análise aí feita, a qual foi bem recebida na comunidade jurídica, como decorre da publicidade e anotações concordantes de que foi objecto, limitar-nos-emos a transcrever os respectivos fundamentos.

"(...) A questão que se coloca cinge-se a saber se há fundamento legal para o internamento compulsivo de quem, padecendo de tuberculose pulmonar, recusa tratar-se e deambula pelas vias públicas, podendo assim afectar outras pessoas.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto

internamento em estabelecimento adequado” e reiterando, no n.º 3, a obrigatoriedade de internamento dos doentes e suspeitos que, oferecendo perigo imediato e grave de contágio, não possam ser tratados na residência ou os que recusem iniciar ou prosseguir o tratamento.

Na mesma linha e já no domínio do actual quadro constitucional, se posicionou a Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto - Lei de Bases da Saúde -, em cuja Base XIX, sob a epígrafe “Autoridades de Saúde”, se dispõe no n.º 3 que “cabe ainda especialmente às autoridades de saúde: ... c) Desencadear, de acordo com a Constituição e a lei, o internamento ou a prestação compulsiva de cuidados de saúde a indivíduos em situação de prejudicarem a saúde pública”.

Ora, não oferecendo dúvida que os que sofrem de tuberculose, doença altamente contagiosa, e recusam tratamento se colocam em situação de prejudicar a saúde pública, aliás gravemente, dada a exponencial propagação da doença que propiciam, pensa-se, em conclusão, que a legislação apontada confere base bastante para que, a uma situação como a que a petição desenha, se possa fazer corresponder a pedida medida de segurança de internamento compulsivo.

Deste modo, resta apenas o aspecto formal do procedimento a seguir, sendo seguro que, nesse particular, a Lei n.º 2.036 não pode valer, por isso que atribuía à Direcção-Geral de Saúde a competência para determinar o internamento compulsivo, o que, significando necessariamente uma privação da liberdade, colidiria com a Constituição que, como se viu, ressalvadas as situações excepcionais nela consignadas, só por decisão judicial admite a possibilidade de limitação desse direito fundamental; competência que, de resto, a também acima referida Lei de Bases da Saúde (Lei n.º 48/90) claramente rejeitou - como não podia deixar de ser -, apenas conferindo às autoridades de saúde o poder/dever de, de acordo com a Constituição e a lei, desencadear esse internamento e já não o poder de o determinar.

Mas, como também se julga seguro, exigindo-se uma decisão judicial e estando em causa o interesse público da preservação e defesa da saúde pública, cabe naturalmente nos poderes do Ministério Público promover o necessário para atingir tal fim, nada obstando a que, para tanto, no desenho do iter a seguir e dos limites em que a medida se deva confinar, se lance mão das normas pertinentes do Dec. Lei n.º 547/76, de 10 de Julho, relativo à Doença de Hansen (lepra) ou da Lei n.º 36/98, de 24 de Julho (Lei de Saúde Mental) (...)."

É esta a doutrina que aqui se reitera, devendo, pelos motivos expostos, conceder-se provimento ao recurso.

3. Decisão

Faça ao exposto, os juízes da 1.ª Secção Criminal do Tribunal da Relação do Porto acordam em conceder provimento ao recurso e, conseqüentemente, revogar o despacho recorrido que deverá ser substituído por outro, acolhendo o requerimento do M.P.
Sem custas.

Porto, 21 de Dezembro de 2005
Élia Costa de Mendonça São Pedro
António Augusto de Carvalho
António Guerra Banha

ANEXO 3:

Acórdão TRP de 6 de Fevereiro de 2002

15/11/2011	Acórdão do Tribunal da Relação do Porto	
<u>Acórdãos TRP</u>	Acórdão do Tribunal da Relação do Porto	
Processo:	0110232	
Nº Convencional:	JTRP00033417	
Relator:	MARQUES SALGUEIRO	
Descritores:	DOENÇA	
	DOENÇA GRAVE	
	SAÚDE PÚBLICA	
	PERIGOSIDADE	
	MEDIDA DE SEGURANÇA	
	INTERNAMENTO HOSPITALAR	
	COMPETÊNCIA DOS TRIBUNAIS DE INSTÂNCIA	
Nº do Documento:	RP200202060110232	
Data do Acórdão:	06-02-2002	
Votação:	UNANIMIDADE	
Tribunal Recorrido:	2 J CR GUIMARÃES	
Processo no Tribunal Recorrido:	635/00	
Data Dec. Recorrido:	14-07-2000	
Texto Integral:	S	
Privacidade:	I	
Meto Processual:	REC PENAL.	
Decisão:	PROVIDO. REVOGADA A DECISÃO.	
Área Temática:	DIR CRIM - TEORIA GERAL.	
Legislação Nacional:	CP95 ART1 N3.	
	L 36/98 DE 1998/07/24.	
	CONST97 ART27 N1 N2 N3 ART64 N1.	
	L 2036 DE 1949/08/09 BIBIII D BV N1 N3.	
	L 48/90 DE 1990/08/24 BXIX N3.	
Sumário:	<p>Impõe-se o internamento compulsivo, da competência do juiz e não da autoridade administrativa, do doente que sofre de tuberculose pulmonar e se recusa a tratar-se, havendo perigo de contagiar terceiros, conviventes directos, e risco iminente para a saúde pública.</p> <p>Trata-se de uma situação de perigosidade decorrente não de um facto objectivamente criminoso mas da própria natureza da doença que, pela sua reconhecida gravidade e sendo altamente contagiosa, justifica, por si só, a aplicação de medidas de defesa da sociedade (e também do próprio doente).</p>	
Reclamações:		
Decisão Texto Integral:	Acordam na Relação do Porto:	
	<p>No Tribunal Judicial da comarca de....., o Ministério Público instaurou contra TOMÁS....., melhor identificado nos autos, acção para aplicação ao requerido de medida de segurança de internamento compulsivo, alegando essencialmente que o requerido sofre de tuberculose pulmonar e se recusa a tratar-se, havendo assim perigo concreto de contagiar terceiros, conviventes directos, e risco iminente para a saúde pública, dado o elevado potencial de infecciosidade da doença em causa.</p> <p>Fundou essa pretensão no disposto nas Bases I, nº 2, III-d, V e VI da Lei nº 2036, de 9/8/1949, no artº 5º, nº 2, al. d), da Lei nº 336/93, de 29 de Setembro, no Dec. Lei nº 547/76, de 10 de Julho, e nos artº 6º, 7º, 8º, 9º, 12º e 13º e segs. da Lei nº 36/98, de 24 de Julho, 8º, nº 1 a 3, e 10º, nº 1 e 2, do C. Civil, 1º e 3º, al. e) e g), da Lei nº 60/98, de 27 de Agosto, 34º do C. Penal, 27º, nº 1, 2 e 3, al. h), 29º, nº 3, e 30º, nº 1 e 2, da Constituição da República Portuguesa.</p> <p>Distribuído o processo ao -º Juízo Criminal, o Mmº Juiz foi esse requerimento liminarmente indeferido, porque a Lei de Saúde Mental - Lei nº 36/98 -, que prevê o internamento de portadores de anomalia psíquica, sendo uma lei especial, não pode, nos termos do nº 3 do artº 1º do C. Penal, ser aplicada por analogia à situação em apreço, sendo que, de resto, uma tal medida de internamento seria restritiva dos direitos, liberdades e</p>	

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto

concreta que ora se coloca e que é caracterizada por uma mera perigosidade social.

Inconformado com esta decisão, interpôs recurso o Exm^o Procurador Adjunto, traduzindo nas numerosas conclusões que alinha a seguinte ordem de argumentos:

- A decisão impugnada apenas argumenta com a impossibilidade de recurso pela analogia à Lei da Saúde Mental - Lei n.º 36/98, de 24 de Julho -, não se pronunciando quanto à aplicação por analogia do Dec.Lei n.º 547/76, de 10 de Julho, que, quanto à doença de Hansen, contempla caso paralelo;

- Não atendeu também ao disposto no n.º 2 da Base I, Base III, al. d), e Bases V, VI e VII da Lei n.º 2036, de 9/8/1949 - Lei genérica da luta contra as doenças contagiosas -, lei não revogada, nem declarada inconstitucional;

- O art.º 27.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa permite a aplicação judicial de medida de segurança privativa da liberdade.

Assim:

- Das bases citadas daquela Lei n.º 2036 decorre a obrigatoriedade de internamento dos doentes e suspeitos que ofereçam perigo imediato e grave de contágio e não possam ser tratados na sua residência ou recusem iniciar ou prosseguir o tratamento ou a abster-se da prática de actos de que possa resultar a transmissão da doença, atribuindo à Direcção-Geral de Saúde a competência para determinar esse internamento;

- E, embora o n.º 2 da Base I preveja que a luta contra a tuberculose será regulada por diploma especial, os diplomas depois publicados nada prevêem quanto a internamentos compulsivos, pelo que se lhes continuou a aplicar a Lei n.º 2036;

- Porém, já quanto à lepra, o Dec.Lei n.º 547/76 prevê o internamento compulsivo determinado pelo juiz a requerimento do M^o P^o ou da autoridade de saúde, pelo tempo necessário à resolução da situação, diploma que, publicado já na vigência da Constituição da República, inculca que o legislador acolheu um conceito de medida de segurança, no âmbito do art.º 27.º da Constituição, que abrange as medidas de polícia sanitária em casos de perigo para a saúde pública, independentemente da prática de qualquer infracção criminal por parte da pessoa a ser sujeita à medida a aplicar pelo tribunal;

- Tal como sucede com o internamento de doentes mentais, não é hoje possível que o internamento compulsivo seja determinado pela autoridade administrativa, devendo ser decretado pelo Tribunal, nos termos do art.º 27.º da Constituição, seja qual for a doença infecciosa que o fundamente.

- A protecção penal decorrente do art.º 283.º do C.Penal não é suficiente nestes casos para prevenir o dano, pois que a prova da propagação da doença torna-se difícil (as pessoas infectadas só passado algum tempo tomam conhecimento do contágio e desconhecem a sua origem) e a aplicação da norma, no âmbito da tentativa, pressupondo o dolo, torna-se de eficácia muito problemática.

- O internamento proposto não tem natureza administrativa, antes sendo uma medida de segurança fundada em decisão judicial com base legal, contemplada, ainda que não na totalidade, na Lei n.º 2036, sendo necessário o recurso à analogia para complementar a omissão legislativa em presença, aplicando-se aqui analogicamente os art.º 6.º, 7.º, 8.º, 9.º, 12.º e 13.º e segs. da Lei n.º 36/98, por força dos art.º 8.º, n.º 1 a 3, e 10.º, n.º 1 e 2, do C.Civil, ou o art.º 5.º, n.º 3, do Dec.Lei n.º 547/76, que possibilita ao M^o P^o ou à autoridade de saúde requerer ao juiz o internamento compulsivo em estabelecimento hospitalar dos portadores da doença de Hansen (lepra) que, por negligência ou recusa, não cumpram as prescrições terapêuticas ou as indicações necessárias para a defesa da saúde pública.

Respondeu o requerido, contrariando a argumentação explanada no recurso e concluindo pela confirmação do decidido.

Nesta Relação, o Exm^o Procurador-Geral Adjunto, em douto parecer, pronuncia-se pelo provimento do recurso, essencialmente sustentando ser aplicável a Lei n.º 2036 que prevê a imposição do internamento aos doentes contagiosos, sempre que haja grave perigo de contágio e não seja possível o tratamento ambulatorio ou domiciliário, ainda que, por imperativo constitucional, a competência para determinar esse internamento não possa agora caber às autoridades administrativas, mas ao juiz.

O requerido não respondeu.

Cumpridos os vistos, cabe decidir.

*

A questão que se coloca cinge-se a saber se há fundamento legal para o internamento

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto

Debatem-se aqui dois interesses que se dirão opostos, ambos constitucionalmente protegidos: por um lado, o direito do requerido à liberdade (artº 27º, nº 1, da Constituição), pelo outro, o direito dos cidadãos em geral à protecção da sua saúde, direito este a que, em complemento, corresponde o dever de todos de a defender e promover (artº 64º, nº 1).

Mas, é patente que o direito dos cidadãos à liberdade não é absoluto, como se alcança logo do nº 2 desse artº 27, onde se dispõe que “ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória ... ou de aplicação judicial de medida de segurança” (sublinhado nosso).

Assim, à luz do diploma fundamental, uma das situações de lícita privação da liberdade é precisamente a que se traduz na aplicação, por decisão judicial, de uma medida de segurança, assim, de uma medida que, à partida, é dirigida a proteger a sociedade contra a perigosidade do indivíduo a quem é aplicada, mas que, do mesmo passo, também não perde de vista a protecção do próprio indivíduo.

E, com o Exmº Procurador-Geral Adjunto, também pensamos que essas medidas de segurança não serão apenas medidas de natureza penal, isto é, que tenham na sua base uma perigosidade justificada num crime, abarcando ainda as medidas que visem prevenir outras situações de perigosidade que não tenham essa etimologia, como logo se intui do nº 3 do preceito - que, excepcionando ao princípio definido no nº 2, prevê situações de possível limitação da liberdade sem prévia decisão judicial -, ao incluir na al. h) o “internamento de portador de anomalia psíquica”; situação em que a perigosidade, justificativa do internamento, decorre da anomalia psíquica em si mesma, não tendo, necessariamente, como suporte o cometimento pelo agente de um facto “objectivamente criminoso”.

Similarmente, também quanto à tuberculose ou quanto à doença de Hansen (lepra), não se trata de situações de perigosidade fundada em crime (ou em facto objectivamente criminoso), mas de perigosidade decorrente da própria natureza dessas doenças que, pela sua reconhecida gravidade e sendo altamente contagiosas, justificam, por si sós, a aplicação de medidas de defesa da sociedade (e também do próprio doente), que o mesmo é dizer, medidas de segurança de natureza não criminal, designadamente a de internamento para tratamento do portador de tais doenças. Nos exactos termos consentidos pelo supra aludido nº 2 do artº 27º da Constituição que, assim, a nosso ver, não é obstáculo ao pretendido internamento do requerido.

//

Ancorada assim a questão na lei fundamental, vejamos a lei ordinária.

Liminarmente, dir-se-á que, não tendo essas medidas natureza penal, se crê correcto o entendimento do Exmº Procurador-Geral Adjunto, recusando o obstáculo da proibição da analogia que o nº 3 do artº 1º do C. Penal estabelece e a que, como vimos, o despacho recorrido se arrimou para justificar a decisão aí acolhida.

Porém, essa via apenas será de seguir se não houver lei directamente aplicável.

O que não será o caso, pois se tem como certo que não pode deixar de relevar aqui a Lei nº 2.036, de 9/8/1949 - Lei de Bases da Luta contra as Doenças Contagiosas -, cuja Base I logo enquadra a tuberculose e a lepra nessa categoria das “doenças contagiosas”; e com tal relevo as considerou o legislador - certamente, pela difusão que então haviam alcançado e facilidade da sua propagação, a exigir específicas medidas de combate - que houve por bem remeter para diplomas especiais a regulamentação dessa luta.

Mas isso não significa que aquela Lei, como lei-quadro da luta contra as doenças contagiosas, não lhes seja desde logo aplicável e deva de ser ignorada.

Ora, dispondo em termos genéricos para as doenças contagiosas, englobando, pois, a tuberculose, a Base III, onde se definem as competências da Direcção-Geral de Saúde, estabelece, na al. d), que compete àquela entidade “determinar o internamento, que será obrigatório, dos doentes contagiosos sempre que haja grave perigo de contágio ...”, prosseguindo no nº 1 da Base V que “os indivíduos afectados ou suspeitos de doença contagiosa serão objecto de vigilância sanitária e submetidos, conforme os casos, a um dos regimes seguintes: a) Observação e tratamento ambulatorio ou domiciliário; b) Internamento em estabelecimento adequado” e reiterando, no nº 3, a obrigatoriedade de internamento dos doentes e suspeitos que, oferecendo perigo imediato e grave de contágio, não possam ser tratados na residência ou os que recusem iniciar ou prosseguir o tratamento.

Na mesma linha e já no domínio do actual quadro constitucional, se posicionou a Lei nº

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto

prestação compulsiva de cuidados de saúde a indivíduos em situação de prejudicarem a saúde pública".

Ora, não oferecendo dúvida que os que sofrem de tuberculose, doença altamente contagiosa, e recusam tratamento se colocam em situação de prejudicar a saúde pública, aliás gravemente, dada a exponencial propagação da doença que propiciam, pensa-se, em conclusão, que a legislação apontada confere base bastante para que, a uma situação como a que a petição desenha, se possa fazer corresponder a pedida medida de segurança de internamento compulsivo.

Deste modo, resta apenas o aspecto formal do procedimento a seguir, sendo seguro que, nesse particular, a Lei n.º 2.036 não pode valer, por isso que atribuía à Direcção-Geral de Saúde a competência para determinar o internamento compulsivo, o que, significando necessariamente uma privação da liberdade, colidiria com a Constituição que, como se viu, ressalvadas as situações excepcionais nela consignadas, só por decisão judicial admite a possibilidade de limitação desse direito fundamental; competência que, de resto, a também acima referida Lei de Bases da Saúde (Lei n.º 48/90) claramente rejeitou - como não podia deixar de ser -, apenas conferindo às autoridades de saúde o poder/dever de, de acordo com a Constituição e a lei, desencadear esse internamento e já não o poder de o determinar.

Mas, como também se julga seguro, exigindo-se uma decisão judicial e estando em causa o interesse público da preservação e defesa da saúde pública, cabe naturalmente nos poderes do Ministério Público promover o necessário para atingir tal fim, nada obstante a que, para tanto, no desenho do iter a seguir e dos limites em que a medida se deva confinar, se lance mão das normas pertinentes do Dec.Lei n.º 547/76, de 10 de Julho, relativo à Doença de Hansen (lepra) ou da Lei n.º 36/98, de 24 de Julho (Lei de Saúde Mental).

Porque assim, o recurso merece provimento.

*

Nesta conformidade, acorda-se em conceder provimento ao recurso do M.º P.º, pelo que se revoga o despacho recorrido que deverá ser substituído por outro que, acolhendo o requerimento do M.º P.º, faça prosseguir o processo como no caso couber.

Sem tributação.

Porto, 06 de Fevereiro de 2002

José Henriques Marques Salgueiro

António Joaquim da Costa Mortágua

Manuel Joaquim Braz

ANEXO 4:

Lei n.º 2036 de 9 de Agosto de 1949

Terça-feira 9 de Agosto de 1949

I Série—Número 175



DIÁRIO DO GOVERNO

PREÇO DESTE NÚMERO — \$90

Toda a correspondência, quer oficial, quer relativa a anúncios e à assinatura do Diário do Governo, deve ser dirigida à Administração da Imprensa Nacional. As publicações literárias de que se recebem 5 exemplares auferem-se gratuitamente.

ANNUALIDADES	
Até 3 séries	Ano 1948
A 1.ª série	90\$
A 2.ª série	80\$
A 3.ª série	60\$

SOMATOS	
1948	150\$
1949	60\$
1950	45\$
1951	45\$

O preço dos anúncios (pagamento adiantado) é de 1\$50 a linha, acrescido do respectivo imposto do selo. Os anúncios a que se referem os §§ 1.º e 2.º do artigo 2.º do decreto n.º 10118, de 24-IV-1954, têm 40 por cento de abatimento.

Para o estrangeiro e colónias acresce a parte do correio

SUMÁRIO

Presidência da República:

Lei n.º 2:086—Promulga as bases da luta contra as doenças contagiosas.

Ministério da Marinha:

Decreto n.º 37:509—Autoriza o Arsenal de Alfeite a adquirir o poleame de madeira e o aparelho dos turcos das embarcações destinados ao navio-tanque *S. Monede*.

Ministério das Colónias:

Decreto n.º 37:510—Cria na colónia de Moçambique a garantia oficial do toque de barras de ouro e de prata de produção da colónia, bem como a fiscalização do comércio das mesmas barras.

Portaria n.º 12:914—Abre créditos na colónia de Angola destinados a reforçar a verba inscrita na alínea a) do n.º 2) do artigo 1077.º, capítulo 12.º, da tabela de despesa extraordinária do orçamento geral em vigor naquela colónia.

Ministério da Economia:

Declaração de terem sido, por despacho ministerial, estabelecidas as condições a que deve obedecer o comércio de exportação de alhos.

PRESIDENCIA DA REPUBLICA

Lei n.º 2:036

Em nome da Nação, a Assembleia Nacional decreta e eu promulgo a lei seguinte:

BASE I

1. A luta contra as doenças contagiosas abrange a acção profiláctica, a terapêutica e a educativa:

a) A acção profiláctica é constituída pelo conjunto de medidas preventivas de natureza individual e colectiva;

b) A acção terapêutica consiste no tratamento, em regime ambulatorio, domiciliário ou de internamento;

c) A acção educativa é constituída pelas medidas destinadas à divulgação e propaganda dos preceitos de higiene e de medicina preventiva.

2. A luta contra a tuberculose e a lepra é regulada por diplomas especiais.

BASE II

1. A intervenção do Estado, na luta contra as doenças contagiosas, é exercida por intermédio da Direcção-Geral de Saúde.

2. Incumbe às autoridades administrativas e policiais, aos serviços de assistência e previdência e aos

médicos, prestar à Direcção-Geral de Saúde a colaboração necessária à maior eficiência da luta contra as doenças contagiosas.

BASE III

Compete à Direcção-Geral de Saúde:

a) Orientar e coordenar tecnicamente a acção dos serviços oficiais e bem assim a das Misericórdias, instituições de previdência e entidades particulares;

b) Elaborar a tabela das doenças contagiosas cuja declaração for obrigatória;

c) Promover o exame sanitário das pessoas que se entreguem à prostituição;

d) Determinar o internamento, que será obrigatório, dos doentes contagiosos sempre que haja grave perigo de contágio e não seja possível o tratamento ambulatorio ou domiciliário, com as aconselháveis medidas de isolamento e tratamento;

e) Propor a obrigatoriedade da vacinação contra determinadas doenças infecciosas, quando e onde for julgada necessária ou conveniente;

f) Publicar as instruções que devem guiar os médicos na luta contra as doenças contagiosas e fixar os períodos de isolamento para cada uma delas;

g) Coligir os dados estatísticos da morbilidade e da mortalidade, servindo de argão de notação ao Instituto Nacional de Estatística;

h) Publicar anualmente um relatório do movimento dos serviços de combate às doenças contagiosas, baseado nos mapas preenchidos pelos serviços existentes na área de cada delegação de saúde;

i) Propor ao Governo as providências que julgue necessárias à maior eficiência da luta contra as doenças contagiosas e à assistência aos doentes.

BASE IV

1. As pessoas afectadas de doença contagiosa não devem tomar contacto directo com o público durante o período de contágio ou praticar actos de que possa resultar a transmissão da doença.

2. As autoridades sanitárias poderão determinar que, enquanto existir perigo imediato de contágio, as referidas pessoas não possam frequentar escolas, estabelecimentos públicos ou particulares, casas de espectáculos ou locais de trabalho, nem utilizar meios de transporte em comum ou ainda exercer profissões que favoreçam a difusão da doença.

3. O Ministério da Educação Nacional, mediante proposta do Ministro do Interior, criará ou determinará o funcionamento de escolas para tracomatosos sempre que o número destes em idade escolar e o perigo de contágio para os alunos são o justifiquem.

BASE V

1. Os indivíduos afectados ou suspeitos de doença contagiosa serão objecto de vigilância sanitária e sub-

metidos, conforme os casos, a um dos regimes seguintes:

a) Observação e tratamento ambulatorio ou domiciliário;

b) Internamento em estabelecimento adequado.

2. Serão observados e tratados em regime ambulatorio ou domiciliário os doentes que, não oferecendo perigo imediato e grave de contágio, se submetam e possam ficar sujeitos à disciplina e ao tratamento prescritos pela autoridade sanitária.

3. Serão obrigatoriamente internados os doentes e suspeitos que, oferecendo perigo imediato e grave de contágio, não possam ser tratados na sua residência e ainda os que se recusem a iniciar ou a prosseguir o tratamento ou a abster-se da prática de actos de que possa resultar a transmissão da doença.

BASE VI

1. A admissão dos doentes contagiosos em regime de internamento pode ser ordinária ou de urgência:

a) A ordinária é precedida da organização do respectivo processo;

b) A de urgência é determinada pelo estado do doente ou pela necessidade de o isolar, sem prejuízo da organização ulterior do processo.

2. Aos doentes contagiosos só poderá ser dada alta quando tenha cessado o perigo imediato de contágio.

3. As autoridades sanitárias compete promover o isolamento dos doentes ou suspeitos que ofereçam perigo grave de contágio e o reinternamento dos que tenham abandonado o estabelecimento antes de lhes ter sido dada alta.

BASE VII

1. Quando os hospitais existentes não comportem os doentes que devam ser internados, poderão estes ser isolados em hospitais ou pavilhões de emergência.

2. Os hospitais e pavilhões de emergência serão instalados de harmonia com as indicações da Direcção-Geral de Saúde, que poderá propor ao Governo a requisição dos edificios públicos ou particulares que sejam necessários.

3. A requisição dos prédios particulares só se efectuará depois de verificada a impossibilidade de utilizar edificios públicos que reúnam as condições indispensáveis.

4. Os proprietários dos prédios terão direito a receber a justa renda e a ser indemnizados de todos os prejuizos sofridos.

5. Na falta de acordo, a renda e a indemnização serão fixadas por arbitragem, com recurso para os tribunais, nos termos da legislação sobre expropriações por arbitragem.

BASE VIII

1. Os médicos que prestem assistência aos doentes contagiosos deverão tomar as medidas convenientes para evitar a propagação da doença, sem prejuízo da eventual intervenção da autoridade sanitária.

2. A desinfecção e desinfectação das habitações ou dependências utilizadas pelos doentes contagiosos serão feitas de harmonia com as instruções dos serviços sanitários.

BASE IX

1. Ao Ministro do Interior, sobre proposta da Direcção-Geral de Saúde, compete aprovar a tabela das doenças contagiosas de declaração obrigatória.

2. Os médicos que, no exercício da sua profissão, tenham conhecimento ou suspeita de casos de doença contagiosa, deverão comunicá-lo, no prazo máximo de quarenta e oito horas, ao delegado ou subdelegado de saúde da respectiva área.

3. Para os efeitos do disposto no número anterior, os médicos deverão utilizar os sobrescritos, cartões ou impressos de modelo especial fornecidos pela Direcção-Geral de Saúde, sendo isenta de franquia a sua expedição pelo correio.

BASE X

1. Conhecido ou participado um caso de doença contagiosa, a autoridade sanitária, sempre que o julgue necessário, promoverá a observação do doente e os exames indispensáveis ao diagnóstico definitivo, e estabelecerá o regime adequado à defesa da saúde pública, tendo em atenção o maior ou menor perigo de contágio.

2. Quando o doente ou a sua família se não conformarem com o diagnóstico, com o internamento ou isolamento obrigatório ou com outras medidas prescritas pela autoridade sanitária, poderão recorrer para uma junta médica, composta pelo delegado de saúde da área da sua residência, que presidirá, por um médico indicado pelo conselho regional da Ordem dos Médicos e por outro escolhido pelo doente.

3. Da decisão da junta cabe recurso para o Conselho Superior de Higiene e Assistência Social, com efeito suspensivo, salvo nos casos em que as medidas hajam sido determinadas pela necessidade de evitar perigo imediato e grave de contágio.

4. Para cada doente, haverá uma ficha ou cédula sanitária, da qual constarão a sua identidade, as condições higiénicas da sua habitação e, sendo possível, a origem da doença, com os elementos que permitam descobrir o presumível transmissor, sem prejuízo do disposto no n.º 2 da base XIII.

BASE XI

1. Os emigrantes serão submetidos em Portugal aos exames e vacinações estabelecidos nos acordos internacionais e, na falta destes, aos exigidos pelo país a que se destinam.

2. As pessoas que entrarem no País, independentemente da apresentação dos certificados de imunização contra determinadas doenças, serão, quando suspeitas, submetidas à inspecção sanitária e isoladas durante o período em que haja perigo de contágio.

3. Poderá ser proibida a entrada e permanência em Portugal de doentes estrangeiros afectados de doença contagiosa, sem prejuízo do principio da reciprocidade e do disposto nas convenções internacionais.

BASE XII

1. As pessoas afectadas de doenças venéreas, em fase de contágio, e aquelas em relação às quais existam presunções graves de estarem infectadas, são obrigadas:

a) A fazer-se observar e tratar por médicos de sua escolha, da instituição de previdência em que se acham inscritas e que conceda assistência médica ou dos serviços de saúde ou de assistência;

b) A proceder de modo a não expor outras pessoas ao perigo de infecção;

c) A submeter-se aos exames médicos e laboratoriais determinados pelas autoridades sanitárias, para averiguação da existência da doença em período de contágio.

2. Para os efeitos do disposto nesta base, são consideradas doenças venéreas a sífilis, a blenorragia, o cancro mole e o linfogranuloma (doença de Nicolás Favre).

3. São dispensadas dos exames sanitários previstos na alínea c) do n.º 1 desta base, sem prejuízo daqueles a que se refere a alínea c) do n.º 1 da base III, as pessoas que apresentem certificado médico em que se ateste a não existência de doença venérea em período de contágio.

4. Quando a autoridade sanitária verifique haver contradição entre o certificado médico e os resultados

9 DE AGOSTO DE 1949

561

do inquérito a que tenha procedido, poderá submeter o suspeito a exame em serviço especializado ou exigir novo certificado, passado por médico especialista.

BASE XIII

1. Os médicos que procederem à observação, tratamento e exames, previstos na base anterior, são obrigados:

- a) A advertir os doentes da gravidade e consequências das doenças venéreas e do perigo do seu contágio;
- b) A chamar a atenção dos doentes para o dever moral de não praticarem actos de que possa resultar a transmissão da doença e bem assim para a sanção legal em que incorrem, se a transmitirem;
- c) A participar à autoridade sanitária da respectiva área os casos que observem ou tratem durante o período de contágio;
- d) A procurar, por meios suadados, descobrir a origem ou foco de infecção, dando conhecimento do que averiguarem à autoridade sanitária da respectiva área, por meio de nota confidencial.

2. Na declaração, participação ou ficha sanitária relativas às doenças venéreas, omitir-se-á o nome e a residência dos doentes a que respeitem, salvo quando se trate de mulheres que habitualmente se entreguem à prostituição ou de pessoas que se tenham recusado a fazer ou a prosseguir o tratamento prescrito.

BASE XIV

Para a descoberta e tratamento das doenças venéreas, deverão fazer-se exames nos casos seguintes:

- a) Antes do casamento, se isso for solicitado pelos interessados;
- b) Nas consultas pré-natais e de puericultura;
- c) Na classificação do grupo sanguíneo, para efeito de transfusão de sangue.

BASE XV

1. São proibidas novas matrículas de prostitutas e a abertura de novas casas de toleradas.

2. A autoridade sanitária determinará o encerramento das casas de toleradas quando se verifique que as mesmas funcionam em contravenção das normas de higiene por ela estabelecidas ou quando, constituindo focos de infecção, representem perigo grave para a saúde pública.

3. Da decisão cabe recurso para o auditor administrativo.

4. O processo é de natureza reservada, salvo para os directamente interessados e seus representantes.

5. Compete à Polícia de Segurança Pública e, na sua falta, à autoridade administrativa da respectiva área, executar a decisão da autoridade sanitária relativa ao encerramento das casas a que esta base se refere.

6. Para o efeito do disposto na alínea c) da base III, será organizado o competente ficheiro.

BASE XVI

A Direcção-Geral de Saúde estabelecerá, com os serviços respectivos dos Ministérios da Justiça, Guerra, Marinha e Educação Nacional e do Instituto Nacional do Trabalho e Previdência, com os Comandos-Gerais da Guarda Nacional Republicana, Guarda Fiscal e Polícia de Segurança Pública e ainda com a Cruz Vermelha Portuguesa, os planos que orientem e coordenem tecnicamente a profilaxia das doenças contagiosas em relação às prisões, forças armadas, marinha mercante, estudantes, inseridos nas instituições de previdência e voluntários dos serviços de saúde.

BASE XVII

Os enfermeiros e mais pessoas que, em razão das suas funções, tenham conhecimento de que alguém está afectado de doença venérea, são obrigados, como os médicos, a guardar segredo, sem prejuízo do cumprimento das obrigações impostas por lei.

BASE XVIII

1. A assistência aos doentes contagiosos é assegurada pelos seguintes organismos e serviços:

- a) Delegações e subdelegações de saúde;
- b) Dispensários centrais em Lisboa e Porto;
- c) Dispensários regionais e sub-regionais;
- d) Hospitais;
- e) Brigadas móveis.

2. Os estabelecimentos previstos nesta base poderão funcionar com autonomia administrativa ou integrados noutros estabelecimentos ou serviços.

BASE XIX

As delegações e subdelegações de saúde compete:

- a) Orientar a acção profiláctica na respectiva área;
- b) Proceder a inquéritos epidemiológicos, com o fim de descobrir a origem das doenças contagiosas e tomar as medidas necessárias para evitar a sua propagação;
- c) Observar e tratar, em regime ambulatorio, os doentes contagiosos;
- d) Promover o isolamento ou internamento dos doentes que ofereçam grave perigo de contágio;
- e) Solicitar das autoridades administrativas e policiais a colaboração necessária à eficiência da luta contra as doenças contagiosas e à organização do ficheiro a que se refere o n.º 6 da base XV;
- f) Organizar e enviar à Direcção-Geral de Saúde mapas das vacinações feitas e da morbilidade e mortalidade causadas pelas doenças contagiosas.

BASE XX

1. Aos dispensários cabe:

- a) Exercer a acção profiláctica;
- b) Observar e tratar, em regime ambulatorio, os doentes contagiosos;
- c) Propor o isolamento ou internamento dos que ofereçam grave perigo de contágio;
- d) Elaborar programas e planos a seguir na luta contra as doenças contagiosas;
- e) Adoptar, quanto possível, as técnicas de laboratório, os métodos de diagnóstico e as aplicações terapêuticas, preconizados pelo serviço técnico de que dependam;
- f) Divulgar, por meio de cursos, conferências, folhetos ou cartazes, os preceitos de higiene relativos à profilaxia das doenças contagiosas, ao perigo de contágio e às consequências de ordem individual, familiar ou social daquelas doenças.

2. Para efeito de diagnóstico, os dispensários centrais devem possuir laboratórios próprios ou estabelecer acordos com os existentes noutros serviços.

3. Nos serviços de diagnóstico e consulta, atender-se-á ao sexo, profissão e condição social dos doentes ou suspeitos, de modo a serem observadas em locais, dias ou horas diferentes as pessoas cujo exame é periódico e as que voluntariamente ou mediante aviso a ele se submeterem.

4. Em ligação com os dispensários, funcionarão postos de profilaxia a instalar, de preferência, nas zonas ou locais em que a morbilidade ou o perigo de contágio forem maiores.

5. Junto dos dispensários centrais, funcionarão cursos e estágios para formação e aperfeiçoamento do pessoal médico, de enfermagem e de serviço social.

BASE XXI

Aos hospitais de doenças contagiosas e aos pavilhões ou enfermarias dos hospitais gerais destinados ao tratamento de tais doenças cumpre tratar e isolar, em regime de internamento, os doentes ou suspeitos a que se refere o n.º 3 da base v, sejam ou não enviados pela autoridade sanitária.

BASE XXII

1. As brigadas móveis compete:
 - a) Exercer a acção profiláctica;
 - b) Observar e tratar, em regime ambulatorio, os suspeitos ou afectados de doenças contagiosas;
 - c) Promover o isolamento dos que ofereçam grave perigo de contágio;
 - d) Prestar aos delegados e subdelegados de saúde a colaboração de que estes necessitem para tornar eficiente a luta contra as doenças contagiosas.
2. A Direcção-Geral de Saúde pode determinar ao pessoal de um ou mais dispensários que se constitua em brigada móvel, para efeito de exercer a sua acção na zona que lhe for fixada.

BASE XXIII

1. Junto dos organismos e serviços destinados à luta contra as doenças contagiosas, funcionará o serviço social.
2. Ao serviço social compete:
 - a) Promover a prestação de assistência aos doentes contagiosos e suas famílias;
 - b) Assegurar a continuidade e regularidade do tratamento;
 - c) Educar os doentes e suspeitos, no que se refere à higiene individual e colectiva, advertindo-os do perigo do contágio;
 - d) Procurar o contaminador e as pessoas que correm o risco de ser contaminadas, advertindo aquele da responsabilidade moral e legal em que incorre e estas do perigo de contágio e das consequências da doença.

BASE XXIV

1. São responsáveis pelos encargos da assistência aos doentes contagiosos:
 - a) Os próprios assistidos, seus cônjuges, ascendentes e descendentes, de harmonia com as possibilidades da respectiva economia familiar;
 - b) As instituições de previdência social da 1.ª e 2.ª categoria, previstas no artigo 1.º da Lei n.º 1:884, de 16 de Março de 1935, ou as instituições em que aquelas se acharem integradas, para efeito da prestação de assistência na doença, relativamente aos sócios beneficiários e pessoas de família por elas abrangidos;
 - c) O Estado, por força das dotações destinadas à luta contra as doenças contagiosas e assistência aos doentes;
 - d) Os estabelecimentos ou serviços que prestem a assistência, por força das suas receitas próprias.
2. As Casas do Povo e dos Pescadores não são abrangidas pelo disposto na alínea b) do número anterior.
3. A responsabilidade prevista no n.º 1, alínea b), obriga à manutenção de serviços próprios ou ao pagamento dos encargos com a assistência prestada aos beneficiários das respectivas instituições, aos estabelecimentos e serviços referidos nesta lei.
4. O pagamento aos estabelecimentos e serviços regular-se-á por acordo celebrado entre estes e as instituições de previdência, ou conforme tabelas aprovadas pelo Ministro do Interior, ouvido o Subsecretário de Estado das Corporações e Previdência Social.
5. Para efeito do disposto nesta base, as instituições de previdência procederão, no prazo de seis meses, à reforma dos seus regulamentos, podendo alterar o es-

quema do seguro actualmente em vigor na modalidade de doença, de modo a ficarem habilitadas a cobrir o risco inerente ao encargo que lhes é imposto, mas sem aumento das taxas das contribuições a pagar pelas empresas e beneficiários.

6. A observação dos doentes suspeitos e as análises necessárias ao diagnóstico da doença dos pobres e indigentes serão feitas gratuitamente nos estabelecimentos e serviços oficiais.

7. As vacinações e revacinações serão sempre gratuitas nos estabelecimentos e serviços oficiais.

8. O Estado, pela Direcção-Geral de Saúde, concederá subsídios especiais aos estabelecimentos particulares que prestam assistência aos doentes contagiosos, ou participará nas despesas com o isolamento e tratamento dos que as não possam pagar integralmente.

BASE XXV

1. As pessoas que, tendo conhecimento de estarem afectadas de doença venérea em período contagioso, a transmitirem serão punidas com prisão correccional de seis meses a dois anos e multa correspondente, sem prejuízo da responsabilidade civil.
2. A pena de prisão poderá ser substituída pelo internamento em estabelecimento de readaptação profissional, por igual período, e será elevada ao dobro quando o contaminado for menor de 18 anos.
3. No crime previsto no n.º 1 desta base, não haverá procedimento criminal sem prévia denúncia do ofendido ou de seus pais ou tutores.
4. O procedimento judicial prescreve no prazo de seis meses.
5. A infracção do disposto na base XVII é punida com a pena de prisão correccional até seis meses, independentemente da sanção disciplinar se o infractor for funcionário público.
6. Aquele que falsamente denunciar outrem, atribuindo-lhe a contaminação venérea, será punido com prisão de seis meses a dois anos e multa correspondente.
7. As pessoas que, entregando-se habitualmente à prostituição, deixem de comparecer aos exames determinados pelas autoridades sanitárias, ou se recusarem a fazer ou a prosseguir o tratamento prescrito por elas, serão aplicadas as medidas de segurança previstas no artigo 23.º do Decreto-Lei n.º 35:042, de 20 de Outubro de 1945.
8. As infracções ao disposto neste diploma, para as quais se não determina sanção especial, serão punidas com multa de 200\$ a 2.000\$.

Publique-se e cumpra-se como nela se contém.

Paços do Governo da República, 9 de Agosto de 1949. — ANTONIO OSCAR DE FRAGOSO CARMONA — *António de Oliveira Salazar*.

MINISTÉRIO DA MARINHA

Repartição do Gabinete

Decreto n.º 37:509

Com fundamento no disposto no § único do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 27:563, de 13 de Março de 1937;

Usando da faculdade conferida pelo n.º 3.º do artigo 109.º da Constituição, o Governo decreta e eu promulgo o seguinte:

Artigo único. É autorizado o Arsenal do Alfeite a adquirir o poleame de madeira e o aparelho dos turcos das embarcações destinados ao navio-tanque *S. Mamede*, em construção no mesmo Arsenal, sendo os encargos

ANEXO 5:

Lei n.º 81/2009 de 21 de Agosto

Diário da República, 1.ª série—N.º 162—21 de Agosto de 2009

5491

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Lei n.º 81/2009

de 21 de Agosto

Institui um sistema de vigilância em saúde pública, que identifica situações de risco, recolhe, actualiza, analisa e divulga os dados relativos a doenças transmissíveis e outros riscos em saúde pública, bem como prepara planos de contingência face a situações de emergência ou tão graves como de calamidade pública.

A Assembleia da República decreta, nos termos da alínea c) do artigo 161.º da Constituição, o seguinte:

CAPÍTULO I**Objecto e âmbito de aplicação****Artigo 1.º****Objecto**

1 — A presente lei estabelece um sistema de vigilância em saúde pública, através da organização de um conjunto de entidades dos sectores público, privado e social desenvolvendo actividades de saúde pública, conforme as respectivas leis orgânicas e atribuições estatutárias, aplicando medidas de prevenção, alerta, controlo e resposta, relativamente a doenças transmissíveis, em especial as infecto-contagiosas, a outros riscos para a saúde pública, com vista a garantir o direito dos cidadãos a defesa e protecção da saúde.

2 — Para os efeitos do disposto no número anterior, é criada uma rede de âmbito nacional envolvendo os serviços operativos de saúde pública, os laboratórios, as autoridades de saúde e outras entidades dos sectores público, privado e social, cujos participantes contribuem para um sistema nacional de informação de vigilância epidemiológica, denominado SINAPE.

Artigo 2.º**Âmbito de aplicação**

1 — A presente lei aplica-se a todas as entidades, do sector público, privado e social, estabelecidas ou prestando serviços no território nacional, que desenvolvam actividade de recolha, análise, interpretação e divulgação sistemática e contínua de dados de saúde, ou realizem estudos epidemiológicos, relativos às doenças transmissíveis e outros riscos em saúde pública.

2 — A aplicação de medidas com o objectivo de prevenir e conter a propagação das doenças transmissíveis e outros riscos para a saúde pública, por parte das entidades públicas no exercício dos poderes e funções ao abrigo da presente lei, incluindo a condução de investigações epidemiológicas prosseguidas pelas autoridades de saúde competentes e análise dos respectivos factores de risco, sujeitam-se ao regime de informação de saúde e de protecção de dados pessoais.

CAPÍTULO II**Organização e funcionamento do sistema de vigilância em saúde pública****Artigo 3.º****Organização**

1 — O sistema de vigilância em saúde pública tem por objectivo a monitorização do estado de saúde das popu-

lações ao longo do tempo, e visa determinar o risco de transmissão de qualquer doença, ou outros fenómenos de saúde, bem como a prevenção da sua entrada ou propagação em território português, mediante controlo da sua génese e evolução.

2 — A metodologia de definição do processo de vigilância contínua de saúde pública é estabelecida por portaria do membro do Governo responsável pela área da saúde, sob proposta da Autoridade de Saúde Nacional (ASN), articulando o exercício das competências das seguintes entidades:

- a) Direcção-Geral da Saúde (DGS);
- b) Instituto Nacional de Saúde Ricardo Jorge, I. P. (INSRJ, I. P.);
- c) Autoridades de saúde;
- d) Serviços de saúde pública sedeados nas administrações regionais de saúde;
- e) Serviços de saúde pública, junto das localidades, sedeados nos agrupamentos de centros de saúde (ACES) ou nas unidades locais de saúde (ULS).

3 — As entidades abrangidas pela portaria prevista no número anterior concorrem para a recolha sistemática, consolidação e avaliação de dados de morbilidade, mortalidade e determinantes da saúde no território nacional, assim como de outros dados essenciais ao cumprimento do objectivo previsto no n.º 1.

4 — Para efeitos da presente lei, os dados essenciais para tratamento de informação de saúde pública incluem descrições clínicas, resultados laboratoriais, fontes e tipos de riscos, número de casos humanos e de mortes, condições que determinem a propagação da doença e medidas aplicadas, bem como quaisquer outras informações que forneçam meios de prova com base em métodos científicos estabelecidos e aceites.

Artigo 4.º**Conselho Nacional de Saúde Pública**

1 — É criado o Conselho Nacional de Saúde Pública (CNSP), designado pelo membro do Governo responsável pela área da saúde que preside, com faculdade de delegação no director-geral da Saúde, composto por um máximo de 20 membros, designados em representação dos sectores público, privado e social, incluindo as áreas académica e científica, com funções consultivas do Governo no âmbito da prevenção e do controlo das doenças transmissíveis e outros riscos para a saúde pública e, em especial, para análise e avaliação das situações graves, nomeadamente surtos epidémicos de grande escala e pandemias, competindo-lhe fundamentar proposta de declaração do estado de emergência, por calamidade pública.

2 — O CNSP compreende duas comissões especializadas:

- a) Comissão Coordenadora da Vigilância Epidemiológica;
- b) Comissão Coordenadora de Emergência.

3 — O CNSP elabora o seu regulamento, prevendo, no mesmo, o seu modo de funcionamento, a aprovar na primeira reunião.

4 — Os membros do CNSP exercem as suas funções de forma não remunerada.

Artigo 5.º

Comissão Coordenadora da Vigilância Epidemiológica

1 — A Comissão Coordenadora da Vigilância Epidemiológica (CCVE) funciona como uma comissão especializada do CNSP e visa, com base nas consultas recíprocas e nas informações fornecidas pelas entidades que integram o sistema de vigilância em saúde pública, a coordenação de medidas preventivas relativas às doenças transmissíveis e demais riscos de saúde pública, no cumprimento dos princípios consagrados na presente lei e nas normas técnicas e científicas oriundas dos centros de vigilância europeus e internacionais de referência a que Portugal pertença em cada momento.

2 — A CCVE assegura a coerência e a complementaridade entre os programas e as acções iniciadas no seu âmbito de intervenção, incluindo informação estatística, projectos de investigação, de desenvolvimento tecnológico, sobretudo de meios telemáticos e baseados na Internet, para o intercâmbio de dados, implementando todas as ligações necessárias às redes da União Europeia e outras redes internacionais de vigilância epidemiológica a que Portugal pertença, articulando-as com o SINAVE.

3 — As entidades que contribuem para a vigilância epidemiológica integram-se numa rede nacional de informação e comunicação e transmitem, através do SINAVE, dados relativos a:

- a) Aparecimento ou ressurgimento de casos de doenças transmissíveis, juntamente com a informação referente às medidas de diagnóstico e controlo aplicadas;
- b) Evolução dos estudos epidemiológicos em relação aos quais tenham a responsabilidade da recolha de informação;
- c) Fenómenos insólitos, inesperados ou surtos de doenças transmissíveis de origem desconhecida;
- d) Mecanismos e procedimentos, existentes ou propostos, para prevenção das doenças transmissíveis, nomeadamente em situações de emergência.

4 — A CCVE apresenta ao CNSP relatórios anuais de actividade e procede a uma avaliação da rede de informação de cinco em cinco anos, conferindo especial atenção à sua capacidade estrutural e funcional, bem como à utilização efectiva dos recursos disponíveis.

5 — A CCVE é composta pelas seguintes entidades:

- a) Director-geral da Saúde, que preside;
- b) Director do Instituto Nacional de Saúde Dr. Ricardo Jorge, I. P.;
- c) Autoridades de saúde das Regiões Autónomas;
- d) Directores dos departamentos de saúde pública das administrações regionais de saúde;
- e) Director-geral de Veterinária;
- f) Director do Laboratório Nacional de Investigação Veterinária.

6 — O presidente da CCVE, por sua iniciativa ou sob proposta de qualquer membro, pode convidar outras entidades para participarem nas reuniões da Comissão e nomear um grupo técnico de vigilância epidemiológica para o coadjuvar nesse âmbito.

Artigo 6.º

Sistema de informação nacional de vigilância epidemiológica

1 — A gestão da informação da vigilância epidemiológica das ocorrências em saúde e respectivas especificidades

no âmbito de cada doença transmissível e demais riscos em saúde pública é assegurada através do SINAVE, cuja operatividade é da competência da CCVE.

2 — A CCVE pode, quando considerar necessário para a garantia de protecção de saúde dos cidadãos, incluir no âmbito e nos procedimentos de execução das orientações do SINAVE, quaisquer entidades que realizem actos de vigilância de saúde, com vista à vigilância de doenças e incidentes associados a cuidados de saúde, bem como de doenças crónicas ou fenómenos sociais com repercussão directa na saúde pública.

3 — Os serviços de registo civil colaboram com a CCVE, no âmbito do SINAVE, de modo a disponibilizarem, com recurso aos meios electrónicos dos próprios serviços, os dados relativos à natalidade e à mortalidade necessários às actividades de vigilância epidemiológica.

Artigo 7.º

Comissão Coordenadora de Emergência

1 — A Comissão Coordenadora de Emergência (CCE) intervém em situações de emergência de saúde pública, por determinação do presidente do CNSP, quando se verifique uma ocorrência ou ameaça iminente de fenómenos relativos a doenças transmissíveis e outros riscos em saúde, cujas características possam vir a causar graves consequências para a saúde pública.

2 — Compete, em especial, à CCE:

- a) Avaliar, no prazo de 48 horas, todas as comunicações de ocorrências de emergência, com tratamento da informação imediata no SINAVE;
- b) Elaborar relatório de análise a submeter ao CNSP, em casos de calamidade pública que justifiquem declaração do estado de emergência.

3 — A Comissão deve elaborar um plano nacional de resposta que preveja, em particular, a criação de equipas para responder às ocorrências que possam constituir uma emergência de saúde pública de âmbito nacional, bem como garantir a disponibilidade, em qualquer momento, de um serviço que permita a comunicação imediata com os serviços de saúde pública de nível regional e de nível municipal.

4 — Para efeitos da presente lei, considera-se emergência de saúde pública qualquer ocorrência extraordinária que constitua um risco para a saúde pública em virtude da probabilidade acrescida de disseminação de sinais, sintomas ou doenças requerendo uma resposta nacional coordenada.

5 — A CCE é composta pelas seguintes entidades:

- a) Membro do Governo responsável pela área da saúde, que preside, com faculdade de delegar no director-geral da Saúde;
- b) Presidentes dos conselhos directivos das administrações regionais de saúde;
- c) Autoridades de saúde das Regiões Autónomas;
- d) Presidente do conselho directivo do Instituto Nacional de Emergência Médica, I. P.;
- e) Presidente do conselho directivo do Instituto Nacional de Saúde Dr. Ricardo Jorge, I. P.;
- f) Presidente do conselho directivo do INFARMED — Autoridade Nacional do Medicamento e Produtos de Saúde, I. P.;
- g) Presidente da Autoridade Nacional de Protecção Civil.

6 — O presidente da CCE pode, por sua iniciativa ou sob proposta de qualquer membro, convidar outras entidades para participarem nas reuniões da Comissão, para organização das medidas de resposta a adoptar perante situações de emergência em saúde pública.

Artigo 8.º

Rede integrada de informação e comunicação

1 — A presente lei cria uma rede de vigilância epidemiológica para prevenção e controlo das doenças transmissíveis e outros riscos em saúde pública, tendo por base a necessidade de instituir uma forma determinada de recolha de informações necessárias.

2 — Compete ao director-geral da Saúde, na qualidade de Autoridade de Saúde Nacional (ASN), organizar a rede prevista no número anterior com ligação permanente, pelos meios apropriados, com as autoridades de saúde responsáveis pela determinação das medidas necessárias à implementação de um sistema de alerta rápido e resposta.

3 — A ASN aprova o regulamento de organização das actividades das entidades do sector público, privado ou social, que integrem a rede prevista no n.º 1, prevendo uma forma eficaz de articulação com vista a obter um conhecimento centralizado de toda a informação sobre doenças transmissíveis e demais riscos para a saúde pública, a nível nacional.

Artigo 9.º

Funcionamento da rede integrada de informação e comunicação

Para garantir o funcionamento eficaz da rede no que diz respeito à vigilância epidemiológica e com vista a uniformizar informação nesse âmbito, compete ao director-geral da Saúde determinar, mediante despacho, o seguinte:

- a) Métodos de vigilância epidemiológica e microbiológica;
- b) Doenças transmissíveis e outros riscos que devem ser abrangidos pela rede de informação e comunicação;
- c) Critérios de selecção dessas doenças, tendo em conta as redes de colaboração existentes em matéria de vigilância;
- d) Definição de casos, especialmente das características clínicas e microbiológicas;
- e) Natureza e tipo de dados e informações a recolher e transmitir pelas entidades ou autoridades integradas na rede prevista no artigo 8.º;
- f) Orientações sobre as medidas de protecção a adoptar em situações de emergência;
- g) Orientações sobre informação e guias de práticas correctas para uso das populações;
- h) Meios técnicos necessários e adequados aos procedimentos de divulgação e tratamento de dados de forma comparável e compatível.

Artigo 10.º

Entidades sentinelas

1 — Consideram-se, para efeitos do disposto na presente lei, entidades sentinela todas as entidades do sector público, privado e social que tenham competências ou desenvolvam actividades de detecção precoce de riscos, surtos, epidemias ou outro tipo de emergências de saúde pública e que tenham celebrado, para o efeito de transmissão imediata de alertas, protocolos de colaboração no âmbito do sistema de vigilância em saúde pública previsto no artigo 3.º, ou que já desempenhem, por qualquer outra

forma, tais funções desde um momento anterior à entrada em vigor da presente lei.

2 — O regime de articulação das entidades sentinelas é definido, após parecer da CNPD, por regulamento a aprovar pelo director-geral da Saúde.

Artigo 11.º

Parcerias e acreditação

A formalização de uma rede intersectorial, prevista nos artigos 8.º a 10.º, impõe um processo de acreditação para o efeito daquelas entidades, conforme as normas internas para tal elaboradas pelos serviços competentes em matéria de qualidade da DGS, em conjunto com outros serviços centrais e sob parecer da CCVE.

CAPÍTULO III

Medidas de prevenção e controlo das doenças transmissíveis e outros riscos em saúde pública

Artigo 12.º

Competência

Compete à ASN liderar as acções e programas na área de prevenção e controlo das doenças transmissíveis e demais riscos em saúde pública, coadjuvada pelas demais autoridades de saúde de nível regional e de nível municipal.

Artigo 13.º

Deteção e comunicação de ocorrência: em saúde pública

1 — As actividades de notificação, de verificação e de colaboração, no âmbito da vigilância epidemiológica, devem ser desenvolvidas através das estruturas e dos recursos nacionais dos serviços operativos de saúde pública.

2 — As ocorrências que envolvam níveis de morbilidade ou mortalidade superiores aos esperados para o período e local considerados devem ser, logo que conhecidas, comunicadas pelas entidades que integram a rede às autoridades de saúde, bem como aos responsáveis de estruturas locais, nomeadamente o director executivo dos ACES ou os conselhos de administração das ULS da área geográfica relevante, os quais devem aplicar, de imediato, medidas preliminares adequadas de controlo.

3 — As ARS asseguram a respectiva capacidade de resposta de saúde pública para confirmar o estado das ocorrências notificadas e apoiar ou aplicar, de imediato, medidas complementares de controlo e, se considerados de emergência, comunicar todos os dados essenciais a nível nacional para a CCE, para avaliação nos termos previstos na alínea a) do n.º 2 do artigo 7.º

4 — Para efeitos do presente artigo, os critérios que determinam a existência de uma emergência assentam na antecipação de eventuais graves repercussões sobre a saúde pública, bem como o carácter inusitado ou inesperado, de uma ocorrência extraordinária, com probabilidade acrescida de disseminação da exposição ao problema identificado.

Artigo 14.º

Resposta em saúde pública

As entidades que integram o sistema de vigilância em saúde pública devem observar, perante uma emergência, os

seguintes procedimentos de resposta, conforme orientações do director-geral da Saúde:

- a) Determinar rapidamente as medidas de controlo necessárias com vista a prevenir a propagação;
- b) Disponibilizar pessoal especializado, análise laboratorial de amostras e respectivo apoio logístico;
- c) Prestar assistência no local a fim de complementar as investigações locais;
- d) Assegurar uma ligação operacional directa com as autoridades de saúde e outros responsáveis, com o objectivo de aprovar e aplicar as medidas de contenção e de controlo;
- e) Assegurar, pelos meios de comunicação mais eficazes disponíveis, a ligação com os hospitais, centros de saúde, aeroportos, portos, laboratórios e outras zonas operacionais fundamentais;
- f) Assegurar, vinte e quatro horas por dia, as medidas acima referidas.

Artigo 15.º

Plano de acção nacional de contingência para as epidemias

1 — O director-geral da Saúde elabora e actualiza um plano de acção nacional de contingência para as epidemias, a aprovar pelo CNSP.

2 — O plano de acção mencionado no número anterior deve contemplar, em especial, os seguintes procedimentos:

- a) Prevenção e controlo a aplicar em todo o território nacional;
- b) Comunicação entre profissionais de saúde e populações;
- c) Redução de riscos ambientais potenciadores da disseminação;
- d) Condições de excepção quanto à necessidade de abate de animais e arranque de espécies vegetais;
- e) Condições de segurança para o armazenamento, o transporte e a distribuição de produtos biológicos e medicamentos de acordo com as normas nacionais e internacionais aplicáveis.

Artigo 16.º

Notificação obrigatória

1 — Compete ao membro do Governo responsável pela área da saúde aprovar, por portaria e sob proposta do CNSP, o regulamento de notificação obrigatória de doenças transmissíveis e outros riscos em saúde pública.

2 — O regulamento previsto no número anterior, em relação às doenças diagnosticadas clínica ou laboratorialmente, sujeitas a notificação obrigatória por despacho do director-geral da Saúde, define o prazo e o processo de notificação e a metodologia de introdução de dados no SINAVE, bem como os seguintes procedimentos:

- a) Identificação de casos de doença possíveis, prováveis ou confirmados;
- b) Averiguação e identificação de situações de incumprimento, clínica e laboratorial;
- c) Protecção dos dados pessoais dos doentes e confidencialidade da informação de saúde.

3 — O regulamento deve sujeitar ao regime de dever de notificação obrigatória todos os profissionais de saúde que exerçam actividade no SNS, no sector privado ou social, bem como os responsáveis por laboratórios.

4 — O regulamento previsto no n.º 1 é revisto e actualizado sempre que necessário sob proposta do director-geral da Saúde.

CAPÍTULO IV

Medidas de excepção

Artigo 17.º

Poder regulamentar excepcional

1 — De acordo com o estipulado na base xx da Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto, o membro do Governo responsável pela área da saúde pode tomar medidas de excepção indispensáveis em caso de emergência em saúde pública, incluindo a restrição, a suspensão ou o encerramento de actividades ou a separação de pessoas que não estejam doentes, meios de transporte ou mercadorias, que tenham sido expostos, de forma a evitar a eventual disseminação da infecção ou contaminação.

2 — O membro do Governo responsável pela área da saúde, sob proposta do director-geral da Saúde, como autoridade de saúde nacional, pode emitir orientações e normas regulamentares no exercício dos poderes de autoridade, com força executiva imediata, no âmbito das situações de emergência em saúde pública com a finalidade de tornar exequíveis as normas de contingência para as epidemias ou de outras medidas consideradas indispensáveis cuja eficácia dependa da celeridade na sua implementação.

3 — As medidas previstas nos números anteriores devem ser aplicadas com critérios de proporcionalidade que respeitem os direitos, liberdades e garantias fundamentais, nos termos da Constituição e da lei.

4 — As medidas e orientações previstas nos n.ºs 1 e 2 são coordenadas, quando necessário, com o membro do Governo responsável pelas áreas da segurança interna e protecção civil, designadamente no que se reporta à mobilização e à prontidão dos dispositivos de segurança interna e de protecção e socorro, devendo ser comunicadas à Assembleia da República.

Artigo 18.º

Situações de calamidade pública

Nos casos em que a gravidade o justifique e tendo em conta os mecanismos preventivos e de reacção previstos na Lei de Bases de Protecção Civil, o Governo apresenta, após proposta do CNSP, baseada em relatório da CCE, ao Presidente da República, documento com vista à declaração do estado de emergência, por calamidade pública, nos termos da Constituição.

CAPÍTULO V

Confidencialidade e tratamento de dados pessoais

Artigo 19.º

Bases de dados

1 — As bases de dados, constituídas para efeito do cumprimento das disposições previstas na presente lei, devem ser notificadas à CNPD, de acordo com a lei geral.

2 — Os responsáveis pelo tratamento dos dados referidos no número anterior devem ser expressamente designados por despacho do director-geral da Saúde, dentro da organização interna dos respectivos serviços, competindo-lhes assegurar a observância da qualidade dos dados, nomeadamente as condições de segurança e confidencialidade.

3 — As pessoas abrangidas pelo disposto no número anterior, bem como todos aqueles que, no exercício das suas funções, tenham conhecimento dos dados pessoais tratados no âmbito do SINAVE, ficam obrigados ao sigilo profissional, mesmo após o termo das suas funções.

Artigo 20.º

Dados pessoais

1 — O tratamento da informação desenvolvido no âmbito da prevenção e do controlo das doenças transmissíveis e demais riscos em saúde pública, em tudo quanto não seja regulado na presente lei, rege-se pelos regimes gerais aplicáveis à protecção de dados pessoais e à informação de saúde.

2 — As informações recebidas pelo SINAVE, nos termos da presente lei, são tratadas em conformidade com o disposto no número anterior, incluindo a análise de resultados de exames médicos e verificação de documentos de saúde, com a finalidade de determinar se o estado de saúde da pessoa representa um risco potencial para a saúde pública.

3 — O titular dos dados tem o direito de obter da DGS a informação disponível no SINAVE relativa ao tratamento e finalidade de recolha dos seus dados pessoais, bem como a garantia de que os dados imprecisos ou incompletos são eliminados ou rectificados.

4 — Quando a divulgação interna e o tratamento dos dados pessoais no SINAVE se mostre fundamental para efeitos de avaliação e gestão do risco em saúde pública, é garantido que os dados pessoais:

- a) São necessários, essenciais e adequados à finalidade da sua recolha;
- b) São exactos e actualizados;
- c) Não são mantidos para além do tempo necessário;
- d) São tratados por profissionais de saúde habilitados, quando necessário para as finalidades de exercício de medicina preventiva, actos de diagnóstico médico, de prestação de cuidados ou tratamentos médicos ou ainda de gestão de serviços de saúde.

CAPÍTULO VI

Regime sancionatório

Artigo 21.º

Contra-ordenações

Constituem contra-ordenações muito graves, puníveis, no caso de pessoas singulares, com coima de € 100 a € 10 000 e, no caso de pessoas colectivas, com coima de € 10 000 a € 25 000:

- a) O incumprimento do dever de transmissão imediato de alerta, previsto no n.º 1 do artigo 10.º;
- b) O incumprimento do dever de notificação obrigatória, previsto no n.º 3 do artigo 16.º

Artigo 22.º

Processamento e aplicação

1 — A fiscalização do cumprimento das regras previstas na presente lei compete à autoridade de saúde territorialmente competente, sem prejuízo das competências atribuídas por lei à Inspecção-Geral das Actividades em Saúde (IGAS).

2 — A instrução dos processos de contra-ordenação compete à DGS, no âmbito das suas atribuições, a quem devem ser enviados os autos levantados pelas autoridades de saúde.

3 — As situações de incumprimento da presente lei devem ser comunicadas à autoridade de saúde territorialmente competente, pelos cidadãos ou entidades, do sector público, privado ou social que as identifiquem.

4 — A reclamação graciosa da aplicação das coimas previstas no artigo anterior não tem efeito suspensivo.

5 — As contra-ordenações aplicadas são informadas às ordens profissionais e unidades de saúde respectivas, para os efeitos tidos por convenientes, incluindo disciplinares.

6 — A aplicação das coimas e penas acessórias compete à DGS.

7 — A aplicação do regime sancionatório deverá ter em conta o risco associado de perigosidade para a saúde pública, que decorra da transmissibilidade e da virulência da infecção em causa, bem como da possibilidade e magnitude de se gerarem cadeias de transmissão que a falta de notificação obrigatória originar.

Artigo 23.º

Destino das coimas

O valor das coimas aplicadas às contra-ordenações previstas na presente lei reverte:

- a) 60 % para o Estado;
- b) 40 % para a DGS.

CAPÍTULO VII

Disposições finais

Artigo 24.º

Norma revogatória

São revogadas a Lei n.º 2036, de 9 de Agosto de 1949, e as respectivas disposições regulamentares.

Artigo 25.º

Regulamentação

A regulamentação da presente lei deve ser aprovada e publicada no prazo de 90 dias após a sua entrada em vigor.

Artigo 26.º

Entrada em vigor

A presente lei entra em vigor 30 dias após a sua publicação.

Aprovada em 3 de Julho de 2009.

O Presidente da Assembleia da República, *Jaime Gama*.

Promulgada em 12 de Agosto de 2009.

Publique-se.

O Presidente da República, *ANÍBAL CAVACO SILVA*.

Referendada em 14 de Agosto de 2009.

O Primeiro-Ministro, *José Sócrates Carvalho Pinto de Sousa*.